عقد الذمة

أحكامه و آثاره

فى الفقه الإسلامى



الأستاذ الدكتور

محمد سيد أحمد محمد عامر

أستاذ الفقه بكلية الشريعة و القانون بطنطا



٠٠٢٠١٠٣٧٢٨٨٢٢

عقد الذمة

أحكامه وآثاره
فى الفقه الإسلامي

الأستاذ الدكتور
محمد سيد أحمد محمد عامر
أستاذ الفقه بكلية الشريعة والقانون بطنطا

الطبعة الأولى
2011م

الناشر
مكتبة الوفاء القانونية
محمول: 0020103738822 الإسكندرية

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمـــــة

****

الحمد لله الذي رضى لنا الإسلام دينا، ونصب لنا الدلالة على صحته برهانا مبينا، وأوضح السبيل إلى معرفته واعتقاده حقا يقينا، ووعد من قام بأحكامه وحفظ حدوده أجرا عظيما، وفرض علينا الانقياد له ولأحكامه، والتمسك بدعائمه وأركانه، والاعتصام بعراه وأسبابه، فهو دينه الذي ارتضاه لنفسه ولأنبيائه ورسله وملائكة قدسه، فبه اهتدى المهتدون، وإليه دعا الأنبياء والمرسلون : **﴿ أَفَغَيْرَ دِينِ اللّهِ يَبْغُونَ وَلَهُ أَسْلَمَ مَن فِي السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضِ طَوْعاً وَكَرْهاً وَإِلَيْهِ يُرْجَعُونَ﴾**[1] ولأجل ذلك لا يقبل الله من أحد دينا سواه **﴿ وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ الإِسْلاَمِ دِيناً فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِي الآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ﴾** [2]

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، ولا ضد له، ولا ند له ولا صاحبة ولا ولد له، تعالى عن إفك المبطلين، وخرص الخارصين ، وتقدس عن شرك المشركين، وأباطيل الملحدين : **﴿ مَا اتَّخَذَ اللَّهُ مِن وَلَدٍ وَمَا كَانَ مَعَهُ مِنْ إِلَهٍ إِذاً لَّذَهَبَ كُلُّ إِلَهٍ بِمَا خَلَقَ وَلَعَلَا بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ سُبْحَانَ اللَّهِ عَمَّا يَصِفُونَ{91} عَالِمِ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ فَتَعَالَى عَمَّا يُشْرِكُونَ﴾** [3] .

وأشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله، وصفوته من خلقه، وخيرته من بريته، وأمينه على وحيه، وسفيره بينه وبين عباده، ابتعثه بخير ملة وأحسن شرعة وأظهر دلالة وأوضح حجة، وأبين برهان إلى جميع العالمين – إنسهم وجنهم – عربهم وعجمهم، حاضرهم وباديهم، فهدى

---

(1) 83 آل عمران .

(2) 85 آل عمران .

(3) 91 – 92 – المؤمنون

بنوره من الضلالة وبصر به من العمى، وأرشد به من الغي، وفـتح بـه أعينا عميا وآذانا صميا، وقلوبا غلفا، فصلى اللهم عليه وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين .

وبعد :

فقد كان من توفيق الله ورعايته لي، أن أكرمني بنعمـة الإسـلام، وشرفني بالانتساب إلى الأزهر الشريف، حصن الإسلام الزائد عن مرماه كل شبهة، المجاهد فى سبيل نشر دين الله، وحفظ كتابـه وسـنة رسـوله – ﷺ–، فعلى أيدي رجاله وعلمائه حفظ تـراث الإسـلام وشـرعه مـن الضياع، ومن عبث العابثين وكيد الحانقين .

ثم كان انتسابي إلى كلية الشريعة الغراء، وصادف أن كان صدور قانون تطوير الأزهر وتطبيقه فى أول سنة انتسبت فيها إلى كلية الشريعة، وتحتم علي دراسة ما قررته الكلية من فروع القانون الوضعي، فنشأ فـى نفسي ما ينشأ فى نفس أي دارس مبتدئ من حيرة بين ما أعتقده وأدرسه، وبين ما لا أعتقد وأدرسه، وزاد من هذه الحيرة أن أحكام القانون الوضعي – وفيها الكثير من المخالفة لأحكام دين الله وشرعه – هي الواجبة التطبيق فى بلد الأزهر، وانطوي فكري على تساؤل :

هل شريعة الله وأحكامه قاصرة، فلا تصلح للتطبيق إلا فى مجتمع مشابه للمجتمع الذي نشأت فيه ؟، وهل سما العقل البشري إلى درجـة أن يبتدع شريعة أسمى وأعدل من شريعة الله العادل الخالق ؟، أم أن العيـب هو عيب حكام المسلمين، ومن ركن من عامة المسلمين إلـيهم، وتخـاذل هؤلاء جميعا عن القيام بما فرض عليهم من إقامة دين الله وإعلاء كلمته؟.

وقلت لنفسي : إن أخص خصائص الإنسان التى يتميز بهـا هـي الدين الذي يعتنقه، وها هي الأمم قد تنازعت أديانها، وكل يدعي أنه علـى الحق، وأن من سواه فهو على الباطل، وأنه ما من دين إلا وله تـشريع – أو يفترض فيه ذلك –، هذا التشريع ينظم علاقة أتباعـه فـى معـاملاتهم

وتصرفاتهم التى تقع بينهم، ومعاملاتهم وعلاقاتهم بأتباع الأديان الأخرى، وأنه مادام لا يخلو إنسان عن عقيدة يعتقدها ودين يتدين به، فلتعتبر شريعته بعقيدته، فإن كانت عقيدته فاسدة، فشريعته أفسد، وإن كانت صالحة، فشريعته تبع لعقيدته ودينه .

ووضح فى نفس الجواب عن تلكم التساؤلات، فمادام دين الإسلام هو الدين الصحيح، فشريعته هي الشريعة الصحيحة، وكون دين الإسلام هو الدين الصحيح عند الله – سبحانه وتعالى –، فشريعته هي شريعة الله، ويكون ما عدا ذلك من الأديان والشرائع باطلا بلا شك، وهذا اعتقادي واعتقاد جميع المسلمين – والحمد لله رب العالمين .

وهنا أخرجت نفسي من دائرة التساؤل إلى دائرة الاعتقاد واليقين، فأنا مسلم، وأعتقد صحة دين الإسلام وبطلان ما عداه من الأديان، وإذن فليكن طريقي إلى التشريع ليس بالمقارنة، وإنما بالاعتقاد، وخرج الأمر من دائرة اختصاصي الدراسي إلى دائرة علم التوحيد والكلام .

ومن جهة المقارنة بين التشريعات فى الأحكام الجزئية، ومحاولة التعرف والوصول إلى أيها أشمل عدلا، وأكثر تحقيقا لمصالح الإنسان : فإن هذا أمر لن تتفق عليه الأفهام، كما أنها لم تتفق على شيء تنازعته العقول البشرية، ولكن لاحظت فى دراستي لهذا الوارد الغريب – القانون الوضعي – أنه لا يلتزم بالدين الذي يدين به واضعه، أو الذي يفترض فيه أنه يدين به – وهو فى الغالب وارد من بلاد النصاري – فأنكرت أن يكون هذا القانون منتميا إلى دين أو ملة، وإنما هو – فى أغلبه – شيء تواضع عليه الناس فى زمان معين ومكان معين، وصاغته أفئدة بشرية توافق هواها أحيانا مع بعض ما سنه الله فى شرعه، وضل بها الطريق كثيرا إلى مناكب الفساد والفاحشة المقننة، وقلت لنفسي : هذا قضاء الله وقدره أن يقع المسلمون فى شرك الشيطان بأحكام ألزموها أو التزموها، وقوانين

يطبقونها، وباليتهم انتقوا منها ما لا يخالف دينهم وينقضه، ولكنهم انقادوا لها بكل عيوبها ومثاليها وكأنها تنزيل من حكيم حميد .

وهاهم حكام المسلمين اليوم يصرون على تنحية شريعة الله وإبعادها عن أن تكون هي القانون الواجب التطبيق فى دار الإسلام، مع أن غالب الشعوب تريد ذلك بالتزامها الإسلام دينا لها، **وهذا لا تفسير له إلا أحد أمرين :**

أحدهما : أن هؤلاء الحكام – الذين يمنعون تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية – ما هم إلا امتداد لوثنية الغرب التى ترعرت فى ظل النصرانية، حيث انسلخ النصارى عن تشريعاتهم، واتبعوا أهواءهم فى كثير من الحلال والحرام .

والثاني : أن ما يحدث من هؤلاء الحكام – هو كما يحدث من كل حاكم لا يراعي حرمة للدين – أي دين – ويهمه فى المرتبة الأولى – أن يحافظ على حكمه، وعلى التوازن داخل المجتمع، فقاموا بنبذ الشريعة الإسلامية وإبعادها عن الحكم بها، ترضية للقلة القليلة من غير المسلمين التى تعيش فى دار الإسلام مختلطة بالمسلمين .

وهؤلاء الحكام ظلموا أنفسهم مرتين : مرة بتركهم ما وجب عليهم، ومرة أخرى بظلمهم المسلمين وأهل الذمة جميعا يحملهم على أحكام تخالف دينهم فوقع هؤلاء فى الظلم حيث ابتغوا العدل، وناقضوا بفعلهم ما ذاع وانتشر من أن القانون وسيلة للعدل، وأنه روح الأمة صيغت بإرادتها، وليت شعري أين العدل فيما سلكوه ؟ بل أين الإرادة التى يقولون بها ؟ اللهم ألا أن تكون إرادة الحاكم وأشباعه، وهي فى عرف القانون وسيلة بالية وظالمة .

فإذا نظرنا إلى مسلك الشريعة الإسلامية فى علاج هذا الأمر، وجدنا مسلكا يتسم بالعدالة التى لا تقاربها عدالة أخرى، بل هو العدل كل العدل والظلم فى سواه، إذ ينطوي هذا المسلك على احترام الإنسان ممثلا

فى عقيدته وشريعته كما لم يحترمه القانون الوضعي، وهذا المسلك يهيب بحكام المسلمين أن يفيقوا من غفوتهم، وأن ينظروا فى عدالة الإسلام قبل أن يخافوا من أعدائه .

ولأجل المعنى السابق كان اختياري موضوع عقد الذمة : إذ هو أساس معاملة أهل الذمة، وأصل التزامهم بالواجبات، وتمتعهم بالحقوق فى دار الإسلام .

وقبل الدخول فى موضوع البحث : نبين مكانة العهود فى الشريعة الإسلامية، وأهمية موضوع عقد الذمة، ثم خطة البحث التى سرنا عليها .

مكانة العهود فى الشريعة الإسلامية :

تنفرد الدعوة الإسلامية بأنها دعوة عامة لكل بنى الإنسان – فى كل زمان ومكان – يقول – سبحانه وتعالى **﴿إِنَّ الدِّينَ عِندَ اللّهِ الإِسْلاَمُ﴾**(1)

ومن غير المعقول، أن يرسل الله – سبحانه وتعالى – الرسل لهداية الناس، وتبشيرهم، وإنذارهم، ثم يحدد فئة أو صنفا من الناس، هم فقط الذين يتمتعون بحرية اعتناق الدين الإلهي، والدخول فيه، والتمتع بأحكامه، ثم يحرم الباقون من ذلك .

وإذا جاز تقييد الرسالة الإلهية بزمان معين، أو أناس مخصوصين، وجعل الرسول مرسلا إلى قومه خاصة، فإن ذلك إنما يجوز فى الرسالات السابقة للرسالة الخاتمة، ولغير الرسول الخاتم للرسل – صلوات الله وسلامه عليهم، وبغير ذلك لا يتحقق الغرض الأساسي من الرسالة المحمدية، فكونها خاتمة الرسالات السماوية فمن ثم كان مقصدها الأسمى الذي تتفق مع كل الرسالات السابقة فيه، هو دعوة الناس جميعهم إلى عبادة الله وحده، وطرح كل المعتقدات الباطلة، وحملهم على إرساء كل

---

(1) 19 آل عمران .

القيم الفاضلة، ونشر العدل فى المجتمع الإنساني [1]، يقول الله – سبحانه وتعالى – ﴿ لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ ﴾ [2] .

وقد جاء وصف رسول الله – ﷺ – فى قوله – سبحانه وتعالى ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِنَّا أَرْسَلْنَاكَ شَاهِداً وَمُبَشِّراً وَنَذِيراً{45} وَدَاعِياً إِلَى اللَّهِ بِإِذْنِهِ وَسِرَاجاً مُّنِيراً﴾ [3] – مطابقا للمقصد الأساسي من الرسالة الخاتمة، محتما امتدادها إلى آخر الحياة الدنيا، وقد توافرت النصوص الشرعية الدالة على عموم رسالته – ﷺ- وأنها غير مخصوصة بزمان، أو مكان، أو أناس معينين، مما لا يتسع لذكره هذا المكان [4].

وإذا كان الإنسان الفرد هو المقصود بالدعوة أساسا والتجمعات الإنسانية ما هي إلا وسيلة للتعاون والتعارف لتهيئة الظروف لاستمرار الحياة الإنسانية، فمن ثم كان للإنسان الفرد المنزلة الأولى فى تحمل التكاليف، والجزاء على الفعل، يقول – سبحانه وتعالى : ﴿ إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَالْجِبَالِ فَأَبَيْنَ أَن يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنْهَا

---

(1) السياسة الشرعية فى إصلاح الراعي والرعية لشيخ الإسلام تقي الدين أحمد بن تيمية ص 14 المطبعة السلفية بالقاهرة سنة 1378هـ .

(2) 25 – الحديد .

(3) 45 – 46 الأحزاب .

(4) فمن الكتاب الكريم الآيات 158 الأعراف، 107 الأنبياء، 1 الفرقان، 28 سبأ . ومن السنة ما رواه مسلم فى صحيحه بسنده عن أبي هريرة قال : قال رسول الله – ﷺ- " فضلت على الأنبياء بست ... عد منها وأرسلت إلى الخلق كافة وختم بي النبيون " صحيح مسلم بشرح النووي جـ5 ص 5) وانظر تفسير ابن كثير جـ3 ص 321 طبعة عيسى البابي الحلبي فى تفسير قول الله – سبحانه وتعالى – ولو شئنا لبعثنا فى كل قرية نذيرا – 51 الفرقان . وانظر : الإحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ1 ص 38 جـ2 ص 191

وَحَمَلَهَا الْإِنسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُوماً جَهُولاً{72} لِيُعَذِّبَ اللَّهُ الْمُنَافِقِينَ وَالْمُنَافِقَاتِ وَالْمُشْرِكِينَ وَالْمُشْرِكَاتِ وَيَتُوبَ اللَّهُ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ وَكَانَ اللَّهُ غَفُوراً رَّحِيماً﴾ [1] .

ويقول – سبحانه وتعالى – أيضا : **﴿ فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْراً يَرَهُ{7} وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرّاً يَرَهُ ﴾** [2] .

ومن هذا المنطلق كان للعهود فى الشريعة الإسلامية المكانة اللائقة بكرامة الإنسان وحريته واختياره : إذ هي الوسيلة أو الأداة التى يمكن أن يتحقق بواسطتها الاستقلال الفردي لكل إنسان .

والناظر فى الشريعة الإسلامية، وتنظيمها للعلاقات الإنسانية، يلحظ مدى اعتبارها العهود وسيلة لتنظيم هذه العلاقات، ابتداء بالإسلام نفسه، وانتهاء بكل عقد أو عهد ألتزمه الإنسان فى شئون الحياة اليومية .

وإذ كان الإسلام عهدا أو عقدا، التزم به المسلم كل التكاليف، ووجب له به كل الحقوق، صارت العلاقات بين المسلمين هي أحكام الشرع وتكاليفه، بحيث لا يسوغ الخروج عليها ممن التزمها، وامتنع على المسلمين بمقتضى عقد الإسلام أن يلتزموا لأنفسهم أو لغيرهم ما منع منه الشرع، ومن ثم فقد توارت مرتبة العهد فى تنظيم العلاقات بين المسلمين، ووضحت أوامر الشرع وتكاليفه، وصح القول بأن الإسلام هو نظام المسلمين، وأصل إلزامهم والتزامهم .

---

(1) 72 – 73 الأحزاب .

(2) 7 – 8 الزلزلة .

يقول الإمام أبو بكر بن العربي المالكي عند الكلام على قولـــه – سبحانه وتعالى – ﴿الَّذِينَ يُوفُونَ بِعَهْدِ اللّهِ وَلاَ ينقُــضُونَ الْمِيثَـــاقَ﴾ [1] : عهود الله كثيرة العدد مستمرة المدد والأمد : فأعظمها عهدا وأوكدها عقدا ما كان فى صلب آدم على الإيمان .

والثاني : ما كان مع النبي – ﷺ .

والثالث : ما ربطه المرء على نفسه عند الإقرار بالشهادتين، فإنها ألزمت عهودا وربطت عقودا، ووظفت تكليفا، وذلك يتعدد بتعدد الوظائف الشرعية ويختلف باختلاف أحوالها " [2] .

وقد سلك التشريع الإسلامي فى تقرير هذه العلاقة، وتبعــه الفقــه الإسلامي مسلك الوضوح والصراحة التى لا تعرف النفاق أو الجبن، فقرر بكل صراحة أن من لم يدخل فى عهد الإسلام، الذي هو عهــد الله لبنــى البشر جميعا، فسبيله القتال، سواء قدر المسلمون عليه أم لا، إلا أن يراعي التخفيف على المسلمين امتثالا لقولــه – سبحانه وتعــالى – ﴿ {لاَ يُكَلِّــفُ اللّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَا﴾ [3] .

وكانت العهود التى تنظم علاقة المسلمين بغيرهم خاضــعة لهــذا المعنى، إلا ما كان من كثير من المحدثين الذين راموا سلبية ومداهنة لــم يعرفها التشريع الإسلامي قط، وقرروا خلافا فــى الأصــل فــى علاقــة المسلمين بغيرهم، وقالوا : الأصل فى هذه العلاقة هــو الــسلم والحــرب طارئة[4]، ولا ندري معنى الطرو هنا، وهل هو من جانب الكفــار، فــلا

---

(1) 20 الرعد .

(2) أحكام القرآن لابن العربي جـ3 ص 111 .

(3) 286 – البقرة .

(4) السياسة الشرعية للشيخ عبد الوهــاب خــلاف ص 77 – مطبعــة التقــدم ســنة 1397هـ

يجوز للمسلمين قتالهم إلا دفاعا، أو من جانب المسلمين، فيجوزون به قتال الكفار لمعاني، وعلى كل الحالين، فقد عادوا على أصلهم بالنقض، لأن الكل جهاد وقتال فى سبيل الله، وفى سبيل نشر دعوته وإعلاء كلمته .

وإذا كانت العلاقة بين المسلمين وغيرهم هي الحرب، ولا التفات إلى آراء المتخاذلين، كانت العهود التى تفيد الالتزام بأن لا يقاتل المسلمون من عاهدوهم هي المهيمنة على العلاقات بين المسلمين وغيرهم .

وانحصرت هذه العهود فى ثلاثة أنواع :

النوع الأول : عقد الأمان :

وهو الذي يعطي لعدد محصور من المقاتلين فى أثناء القتال، أو يعطي لفرد أو أفراد من غير المسلمين للدخول إلى دار الإسلام، لسماع كتاب الله تعالى والوقوف على تعاليم دينه، أو لتجارة وأداء رسالة ونحو ذلك .

النوع الثاني :

عقد الموادعة، أو الصلح، أو الهدنة : ويتضمن معاهدة من يجوز قتاله من أهل الحرب على ترك القتال مدة معينة، أو مطلقة، مع عدم اللزوم، فيجوز للإمام نبذه متى شاء شريطة أن يعلنهم بذلك [1] .

---

(1) مشروعية الأمان والصلح ثابتة بالكتاب الكريم 6 التوبة، 161 الأنفال، وبسنة رسول الله – ﷺ – فقد هادن مشركي مكة ويهود خيبر، ووادع عيينة بن حصن وغيره يوم الأحزاب، وعمل بها الخلفاء الراشدون والصحابة – رضى الله عنهم – والمسلمون بعدهم (– بدائع الصنائع جـ7 ص 102 و 106، بداية المجتهد جـ1 ص 388، قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص 173، 175، أحكام القرآن للشافعي جـ2 ص 62 – 64، زاد المعاد جـ2 ص 91، سبل السلام جـ4 ص69 .

هذا النوع والذي قبله يترتب عليهما ثبوت الأمان للمستأمن والمصالح فى نفسه وماله ونحو ذلك، ولا يترتب عليهما ثبوت الحق لهما فى الإقامة الدائمة فى دار الإسلام، ويشبه عقد الصلح ما تتفق عليه الدول سواء كان الاتفاق جماعيا أم ثنائيا .

والنوع الثالث : عقد الذمة :

موضوع هذا البحث .. وله أهمية ينفرد بها عن النوعين السابقين، نذكر فيما يلى بعضا منها، لأن أهمية العهد بما يترتب عليه، وموضوع البحث – فى أغلبه – هو ما يترتب على عقد الذمة، فاقتضى هذا التنويه ببعضها على سبيل الإجمال .

أهمية موضوع عقد الذمة :

يعتبر عقد الذمة أوضح وأقوى وأدوم هذه العهود، إذ هو عقد يترتب عليه تمكين غير المسلمين من السكنى بين المسلمين فى دار الإسلام، كما يمتاز عن العهود الأخرى التى تعقد بين المسلمين وغيرهم بأنه عقد مؤبد ولازم، ومن ثم فهو بطبيعته وبما يحويه من التزامات، وما يترتب عليه من حقوق وواجبات فى المرتبة الثانية من حيث ترتيب العلاقات الإنسانية من وجهة النظر الإسلامية – بعد الإسلام – فبواسطته يلتزم المسلمون لغيرهم كل ما من شأنه تيسير الحياة لهم بين ظهراني المسلمين، وبه تتحدد الواجبات التى يلتزم بها أهل الذمة فى مقابل ذلك، ومن ثم اكتسب هذا العهد أهميته فى بلورة هذه العلاقة، ومدى ما يعطيه للسلطة الإسلامية من حق فى التدخل فى شئون أهل الذمة، وتحديد القيود الواردة عليها فى ذلك .

والأمة الإسلامية – كما صورها القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة – تسعى لبلوغ غاياتها فى إقامة الدعوة، وتطبيق أحكام الله، يقول – سبحانه وتعالى : ﴿ كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللّهِ ﴾ (1) .

وإذا كان الإسلام أسمى المعروف، والكفر أقبح المنكر، فقد كان الأصل أن لا تنتظم لكافر داخل دولة الإسلام حياة، ولا يقر فيها على ملة، إلا أن الله – سبحانه وتعالى – برحمته وحكمته شرع عقد الذمة لإعطاء المخالفين فى الدين فرصة الإطلاع على سماحة الإسلام ويسره وعدالته حتى مع المنكرين له دينا وتشريعا سماويا وعدلا إلهيا، ولأن بعضهم قد يرى محاسن الإسلام فيسلم فيتحقق له الفوز بالسعادتين فى الدنيا والآخرة.

وقد اكتسب عقد الذمة أهميته من جهتين :

الأولى : أن الإسلام رتب الأحكام كلها على قاعدتي الإسلام والكفر وبنى العلاقات الإنسانية كلها على هاتين القاعدتين، ولم يجعل للجنس ولا للغة ولا للموطن اعتبارا .

ولا يظنن أحد أن فقهاء المسلمين لم يدركوا هذه العوامل وأثرها فى تكوين الجماعات، وإنما هم قد عرفوها، ولم يعطوها إلا ما تستحقه من اهتمام (2) .

والثانية : تفرد التشريع الإسلامي بتقرير هذا النوع من العهود، إذ لم يحدث فى تاريخ البشرية أن التزمت الكثرة القوية للقلة المستضعفة مثل الالتزامات الواردة فى عقد الذمة، وإذا حدث ذلك أثرا لاتفاق

---

(1) 110 آل عمران .

(2) الملل والنحل للشهرستاني بهامش الفصل فى الملل والنحل لابن حزم جـ1 ص3 – 4 .

أو لوضوح قوة الأقلية فليس من باب اللزوم، ولا نظن أن دستورا من الدساتير سبق دستور الإسلام فى تقرير هذا العهد والإلزام بما فيه .

وعقد الذمة مثل من أمثلة معاملة المخالفين لعقيدة الدولة، يتحدى التشريعات الوضعية مع إدعاء واضعيها بابتنائها على المساواة، وعدم التفرقة، وسيادة الشعب أن تأتي بمثله، وخصوصا فى مجال تقييد السلطة الزمنية فى سن التشريعات المخالفة لما حواه، وخير شاهد على قولنا ما يجرى فى مصر، وهي بلد إسلامي، إذ يمتنع من يسمون أنفسهم بالسلطة التشريعية، وأغلبهم من عامة الناس، عمالا وفلاحين، وتجارا، ومن أرباب الصنايع، وتجار الكلام عن تقرير الحكم بشريعة الله، مراعاة لخاطر النصارى فى مصر، مع أن غالب من يسمون أنفسهم بالسلطة التشريعية لا يمكنهم وضع قانون بحكم تصرفات البهائم بله الآدميين .

وإذ نهيب بحكام مصر أن يحترموا دين الأغلبية – تنفيذا لشعارهم الحديث الذي يسمونه – الديمقراطية – وأن يتركوا المسلمين يتمتعون بحريتهم الدينية فقد أمر الإسلام بمراعاة دين الكافر وترك الحرية له فى تطبيق شريعته، وعلى أهل الذمة من النصارى وغيرهم أن يقارنوا بين مسلك القانون الوضعي فى إجبارهم على خلاف حكم دينهم، ومسلك الشريعة الإسلامية، وعدالتها فى ترك التعرض لهم فى إقامة هذه الأحكام، ولن يكون القول لهم : اختاروا، إذ الخيار غير وارد، بل نقول لهم : التزموا مادنتم به من دين، وما طريقنا إلا تطبيق الشريعة الإسلامية حيث أمر الله – سبحانه وتعالى – بتطبيقها، وما أنتم فى تحيزكم للقانون الوضعي – إن كان منكم ذلك – لا تبغون بهذا التحيز إلا الكيد للإسلام وإفساد أهله حيث لا ينفعكم ذلك – إلا محاربين للحق، فإن أردتم العدل كما هو واضح جلي، فالتزموا دينكم، ودعوا للمسلمين دينهم، وإن أبيتم إلا الضلال فقد أخبرنا الله تعالى بسوء مقصدكم وحذرنا مغبة الركون إليكم

﴿ وَدَّ كَثِيرٌ مِّنْ أَهْلِ الْكِتَابِ لَوْ يَرُدُّونَكُم مِّن بَعْدِ إِيمَانِكُمْ كُفَّاراً حَسَداً مِّنْ عِندِ أَنفُسِهِم مِّن بَعْدِ مَا تَبَيَّنَ لَهُمُ الْحَقُّ ﴾ [1].

خطة البحث :

لأن عقد الذمة غريب على غير المتخصصين غربة المسلم فى دار الدنيا الآن، فقد التزمت فى بحثي هذا :

أولا : بيان الأصول الشرعية المثبتة لكل التزام من التزامات أهل الذمة، ولكل حق من حقوقهم .

ثانيا : تتبعت أقوال الفقهاء فى المسائل المختلفة بسوق ما اتفقوا عليه، وما اختلفوا فيه، وحاولت جاهدا إرجاع أقوالهم إلى أقرب نقاط الاتفاق، كما حاولت تتبع أدلتهم، وإرجاع أقوالهم إلى الأصول التى راعوها فيما يتيسر فيه ذلك .

ثالثا : مع أن هذا البحث ينتسب إلى السياسة الشرعية – من الناحية التنظيمية على الأقل – إلا أننى حاولت تتبع أقوال الفقهاء فى المسائل المختلفة والمقارنة بينها ما أمكن، توخيا لتمام الفائدة، ولأن السياسة الشرعية لا يمكن قصرها على مذهب بعينه، أو نفى وقوع الخلاف فى مسائلها، وإن كنت قد التزمت الإيجاز أحيانا، وترك ذكر بعض أقوال المذاهب المختلفة فى بعض المسائل، فعذري طول البحث وتشعبه، ولكن هذا لم يخل بالمقصود من البحث، وهو عرض موضوع البحث فى صورته الفقهية الشرعية عرضا يؤدي إلى تعرف القارئ على الصورة التفصيلية فى غالب المسائل، وعلى الصورة الإجمالية فى بعض النقاط التى لا تنقص من فائدة المسألة ولا تعتبر بترا لها.

---

(1) 109 – البقرة .

رابعا : حاولت – قدر طاقتي – الوقوف على النصوص التى تحكم مسائل البحث المختلفة وتفسيرات العلماء لها، وكذا حاولت تبيين المذاهب الأربعة وأقوالها فى المسائل المختلفة، وتعليل أقوالها، وتعرضت لمذهب الظاهرية فى أغلب المسائل، ولمذهب الشيعة بنوعيها : الزيدية والإمامية، ولكن بصورة أقل .

خامسا : حاولت فى تأييد بعض الأقوال فى المسائل التى تناسب العصر الحاضر أن انتصر للقول الذي رأيته مناسبا، وأرجو المعذرة إن وافقت أغلب تأييداتي مذهبا أو مذاهب بعينها، فإنني أعتقد أن كل مجتهد مصيب .

هذا ... وقد قسمت موضوع البحث إلى أربعة أبواب وخاتمة .

خصصت الباب الأول لمقومات عقد الذمة وانتهائه، بعد أن بينت تعريفه ومشروعيته وذلك فى ثلاثة فصول :

ثم بينت فى الأبواب الثلاثة التالية لهذا الباب آثار عقد الذمة .

فخصصت الباب الثاني : لحقوق أهل الذمة، وقسمته إلى فصلين :

الفصل الأول : بينت فيه حقوق أهل الذمة التى هي فى الأصل التزامات أو واجبات على المسلمين .

وفى الفصل الثاني: بينت حقوق أهل الذمة الثابتة لهم شرعا، لأنها من الحقوق العامة التى يستوى فيها المسلم وغيره، وبينت ما يمتنع اعتباره حقا لأهل الذمة، لتخلف وصف العمومية فيه، وما اختلف فى ثبوته لهم من الحقوق، والحقوق التى اتفق على ثبوتها لهم، وأن عقد الذمة هو الموجب لحماية هذه الحقوق .

وفى الباب الثالث : وقد خصصته لالتزامات أهل الذمة – بينت هذه الالتزامات بعد أن قسمتها إلى التزامات مالية والتزامات غير مالية، وبينت أنواع الالتزامات المالية وأصل إلزام أهل الذمة بها ومقدارها إلى غير ذلك، ثم رددت على القائلين بحق الدولة الإسلامية فى فرض الضرائب على أهل الذمة بعيدا عن هذه الالتزامات .

وفى الفصل الثاني : من هذا الباب تعرضت لالتزامات أهل الذمة غير المالية وتعرضت لأصل وجوبها على أهل الذمة، وتقسيمها إلى ما يجب أخذ أهل الذمة به فى كل حال، وإلى ما يجوز أخذ أهل الذمة به تبعا لضرورة شرعية أو التزامهم ذلك بالصلح .

ولأن إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة يتأثر بالتزامات طرفي العقد، سواء فى ذلك المسلمون وأهل الذمة، فقد خصصت له الباب الرابع، فضلا عن أهمية هذا الأثر، وقد بينت فيه مناهج الفقهاء وأقوالهم فى ذلك وأدلتهم وما يترتب على هذه الأقوال، وأولى المناهج بالأخذ به .

وفى الخاتمة : أوجزت أثر عقد الذمة فى الالتزامات الواجبة على طرفي العقد وأهميته فى باب معاملة غير المسلمين المقيمين فى دار الإسلام على الدوام .

هذا ما يسر الله – سبحانه وتعالى – لي جمعه والوقوف عليه فى عرض هذا الموضوع – عقد الذمة – وبيان محاسن الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي فى هذا الباب، فإن أكن قد وفقت فذاك من الله، وإن كانت الأخرى فعلى وحدي يقع عبء التقصير ووزره، وأدعو الله – العلي القدير أن يتجاوز عن أخطائي ويرزقني فقه دينه والعمل به إنه على ما يشاء قدير وبالإجابة جدير .

الباب الأول

فى تعريف عقد الذمة ومقوماته وانتهائه

♦ نتناول فى هذا الباب، عقد الذمة من حيث تعريفه، ومشروعيته، وأركانه، وشروطه، وانتهائه، وذلك فى ثلاثة فصول :

الفصل الأول : فى تعريف عقد الذمة لغة، وفى اصطلاح الفقهاء، ومشروعيته .

الفصل الثاني : فى أركان وشروط عقد الذمة .

الفصل الثالث : فى انتهاء عقد الذمة .



الفصل الأول

تعريف عقد الذمة ومشروعيته

المبحث الأول
تعريف عقد الذمـة

نبين فى هذا المبحث تعريف عقد الذمة لغة : ثم نبين تعريف عقد الذمة عند الفقهاء.

أولا – تعريف عقد الذمة لغة :

جرت عادة علماء اللغة علـى أن يـضعوا معـاني للمفـردات، أو للمركبات اللغوية، أما المصطلحات العلمية – فقهية كانت أو غير فقهية – فقلما يتعرضون لها فى كتبهم، فإن ساقوها فى كتبهم، ذكـروا معناهـا الاصطلاحي .

وعلى هذا يتحتم بيان معنى مفردي اصطلاح عقد الذمـة، وهمـا كلمتي: " عقد "، و " ذمة " فكلمة عقد تعنى فى اللغة : العهد والضمان [1].

والعقد : الجمع بين أطراف الشيء، ويستعمل ذلك فى الأجـسام الصلبة كعقد الحبل وعقد البناء، ثم يستعار ذلك للمعاني، نحو عقـد البيـع والعهد وغيرهما، فيقال : عاقدته، وعقدته، وتعاقـدنا، أو عقـدت يمينـه، والعقد مصدر أستعمل اسما فجمع [2] .

ونقل صاحب تهذيب اللغة عن الزجاج قوله فى قول الله – سبحانه وتعالى – ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ ﴾ [3]. قال : خاطـب الله –

---

(1) القاموس المحيط للشيخ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي المتوفى سـنة 817هـ جـ1 ص 327 طبعة ثانية – مطبعة مصطفى البـابي الحلبـي سـنة 1371هـ – 1952م، مختار الصحاح للإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القـادر الرازي المتوفى سنة 1371هـ ص 114 مطبعة عيسى البابي الحلبي .

(2) المفردات فى غريب القرآن، لأبي القاسم الحسين بن محمد المعـروف بالراغـب الأصفهاني ص 341 – طبعة مصطفى البابي الحلبي بتحقيق محمد سيد كيلاني .

(3) المائدة (1) .

عز وجل – المؤمنين بالوفاء بالعقود التى عقدها عليهم، والعقود التى يعقدها بعضهم على بعض على ما يوجهه الدين، قال : والعقود : العهود، وأحدها عقد، وهي أوكد العهود، يقال : عهدت إلى فلان فى كذا وكذا فتأويله : ألزمته ذلك فإذا قلت : عاقدته أو عقدت عليه فتأويله: أنك ألزمته ذلك باستيثاق [1] .

وأما الذمة : فهي العهد والكفالة، والقوم المعاهدون [2] وما يذم الرجل على إضاعته من عهد [3] .

وجاء فى النهاية فى غريب الحديث والأثر لابن الأثير : قد تكرر فى الحديث ذكر الذمة، والذمام، وهما بمعنى العهد والأمان، والضمان، والحرمة والحق وسمى أهل الذمة لدخولهم فى عهد المسلمين وأمانهم [4] .

وأما العهد : فهو الوصية، والتقدم إلى المرء فى الشيء، والموثق، واليمين، والحفاظ، ورعاية الحرمة، والأمان، والذمة، والالتقاء، والمعرفة [5] .

ومنه الذمي : المعاهد الذي أومن على شروط استوثق منه بها، وعلى جزية يؤديها، فإن لم يف بها، حل سفك دمه [6] .

---

(1) تهذيب اللغة لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري جـ1 ص 196 طبعة المؤسسة المصرية العامة للتأليف والنشر بتحقيق عبد السلام محمد هارون .

(2) القاموس المحيط جـ4 ص 117، مختار الصحاح ص 445 .

(3) المفردات فى غريب القرآن للأصفهاني ص 180 .

(4) النهاية فى غريب الحديث، والأثر للعلامة مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد بن محمد الجزري المعروف بابن الأثير جـ2 ص 53 المطبعة الخيرية للسيد عمر الخشاب .

(5) القاموس المحيط جـ1 ص 359 .

(6) تهذيب اللغة جـ1 ص 138 .

ومما ذكر .. يبين أن الألفاظ الثلاثة : (عقد، وذمة، وعهد) متداخلة فى المعنى .

أما تداخل لفظي العقد والعهد، فقد ساق ابن العربي – فى أحكام القرآن– كيفية هذا التداخل، فقال عند الكلام على قول الله – سبحانه وتعالى – ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ ﴾، أصل العهد فى اللغة : الإعلام بالشيء، وأصل العقد : الربط، والوثيقة، قال الله – سبحانه وتعالى – ﴿ وَلَقَدْ عَهِدْنَا إِلَى آدَمَ مِن قَبْلُ فَنَسِيَ ﴾ [1] .

وقال عبد الله بن عمر : الدينار بالدينار، والدرهم بالدرهم، لا فضل بينهما، هذا عهد نبينا إلينا وعهدنا إليكم، وتقول العرب : عهدنا أمر كذا وكذا – أي عرفناه – وعقدنا أمر كذا وكذا – أي ربطناه بالقول كربط الحبل بالحبل – وعهد الله إلى الخلق إعلامهم بما ألزمهم، وتعاهد القوم – أي أعلن بعضهم لبعض بما التزمه وارتبط معه إليه، وأعلمه به، فبهذا دخل أحد اللفظين فى الآخر [2] .

على أن الظاهر من كلام ابن العربي، أنه بيان وتفصيل لما قال به أبو القاسم الزجاج فى تعريف كل من العقد والعهد، وأن العقد ما هو إلا عهد موثق .

فإذا ما انتقلنا إلى المقارنة بين لفظي (الذمة، والعهد) وجدناهما – فى أصل وضعهما اللغوي – يدل كل منهما على مثل ما يدل عليه الآخر، حتى أن كلا منهما دخل فى تعريف الآخر .

---

(1) 115 طه .

(2) أحكام القرآن للإمام الحافظ القاضي أبي بكر محمد بن عبد الله بن أحمد المعروف بابن العربي المعافري الأندلسي الأشبيلي المالكي جـ2 ص 525 – طبعة عيسى البابي الحلبي سنة 1392هـ بتحقيق على محمد البجاوي.

ومن هنا – فإن اصطلاح " عقد الذمة " يعنى : عقد العهد وتوثيقة بما يكون ملزما، ثم إن أريد بالذمة " العهد، فالعقد بمعنى الإلزام الموثق تأكيدا للعهد، وإن أريد بالذمة " القوم المعاهدون فالإضافة هنا للاختصاص أي : العقد المخصوص بأهل الذمة، وهو بهذا المعنى يشمل كل العقود المعقودة بين المسلمين وأهل الذمة .

وقد وردت كلمة ذمة فى القرآن الكريم والسنة المطهرة مفيدة معنى العهد المطلق، يقول – سبحانه وتعالى – **﴿ لاَ يَرْقُبُونَ فِي مُؤْمِنٍ إِلاًّ وَلاَ ذِمَّةً﴾**[1] .

وفى الحديث : " المسلمون تتكافؤ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم "[2]، أي عهدهم واتفق المفسرون على أن معنى الذمة " العهد "[3].

وكان استعمال كلمة " العهد " بمعنى الاتفاق على ترك القتال إلى أجل هو الشائع فى صدر الإسلام[4]، وحتى نزول قول الله – سبحانه وتعالى– **﴿ قَاتِلُواْ الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلاَ بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلاَ يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللّهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حَتَّى**

---

(1) 10 التوبة .

(1) جزء من حديث رواه أحمد وأبو داود وسيأتي تخريجه كاملا – نيل الأوطار للشوكاني جـ7 ص 10 – تيسير الوصول إلى علم الأصول لابن الديبع جـ4 ص 63 .

(2) تفسير الطبري جامع البيان عن تأويل آي القرآن لأبي جعفر محمد بن جرير الطبري المتوفى سنة 310هـ جـ14 ص 146 – 148 طبعة دار المعارف بمصر، سلسلة تراث الإسلام، الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي جـ8 ص 79 طبعة أولى دار الكتب المصرية سنة 1358هـ .

(3) أحكام أهل الذمة لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن قيم الجوزية المتوفى سنة 721هـ – القسم الثاني ص 472 طبعة أولى مطبعة جامعة دمشق سنة 1381هـ .

﴿يُعْطُواْ الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾ [1]، ومن ثم أطلق الفقهاء على العقد الخاص بأهل الذمة الذين يؤدون الجزية " عقد الجزية " تمييزا له عن باقي العقود التى يعقدها المسلمون مع غيرهم، والتى يمنحون بمقتضاها الأمان، وهي تشمل الأمان والصلح أو الهدنة – كما سبق وأن بيناها فى المقدمة [2]

ومن الفقهاء من يطلقون لفظ " الجزية " ويقصدون بها العقد – أي عقد الجزية، قالوا : لأنها تطلق على المال، وعلى العقد، وعليهما معا [3].

ثم صار مسمى العقد الحاصل بين المسلمين وغيرهم الموصوف بالتأبيد، والذي يقتضي وجوب الجزية على أهل الذمة " عقد الذمة " اصطلاحا شائعا عند الجمع، حتى أن صاحب منح الجليل، نقل عن الجواهر تخطئة اصطلاح " عقد الجزية " فقال : صوابه الذمة، لأن الجزية اصطلاحا هي المال المأخوذ منهم فلا معنى لإضافة العقد إليه " [4] .

---

(1) 29 التوبة .

(2) انظر ص : 9 – 10 .

(3) مختصر أبي الضياء خليل بشرح أبي البركات سيدي أحمد الدردير وحاشية الشيخ محمد عرفة الدسوقي جـ2 ص 200 مطبعة مصطفى محمد المكتبة التجارية الكبرى بمصر سنة 1355هـ – الفروق للعلامة شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المشهور بالقرافي جـ3 ص 23 طبعة أولى دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي – سنة 1346هـ – منهاج الطالبين للإمام محي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف النووي بشرح الشيخ جلال الدين المحلى وحاشية العلامة محمد القليوبي جـ4 ص 228 طبعة عيسى البابي الحلبي

(4) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع للإمام علاء الدين أبي بكر بن موسى بن مسعود الكاساني الحنفي المتوفى سنة 587هـ – جـ7 ص 110 الطبعة الأولى مطبعة الجمالية بمصر سنة 1328هـ، الإقناع لقاضى قضاة دمشق أبي النجا شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي المتوفى سنة 1968هـ جـ2 ص 42 المطبعة المصرية بالأزهر تصحيح وتعليق الشيخ عبد اللطيف محمد موسى السبكى، منح الجليل على مختصر خليل للشيخ محمد عليش جـ1 ص 756 دار الطباعة االكبرى .

وقد رجع إلى هذه التسمية " عقد الذمة " جمهور متأخري الشافعية، وأن كانوا يستعملون الاصطلاحين معا، وفى المكان الواحد، وقد وجد منهم من يأتي باصطلاح " عقد الذمة " تفسيرا للاصطلاح الآخر"عقد الجزية"[1].

وإذا كان اصطلاح " عقد الجزية " أدق من اصطلاح " عقد الذمة " من جهة خصوص دلالته على المعنى المطلوب، إلا أن مصطلح " عقد الذمة " قد اشتهر وصار هو المألوف فى تعبير الفقهاء، فمن ثم آثرت تسمية البحث به .

ثانيا : تعريف عقد الذمة عند الفقهاء :

عرف الفقهاء عقد الذمة بتعريفات مختلفة شكلا متفقة موضوعا، حيث يحصل بكل منها تمييز عقد الذمة عن غيره من العقود الأخرى التى تعقد لغير المسلمين .

ويرجع هذا الاختلاف إلى ذكرهم ركنا من الأركان، أو شرطا من الشروط، أو أثرا من الآثار فى التعريف .

ولما كانت الآثار المترتبة على عقد الذمة من حقوق وواجبات، لا يكاد يحصرها تعريف نظرا لكثرتها، فمن ثم، فإن تعريفات الفقهاء لعقد الذمة قد تنوعت تبعا لإدخال بعض الآثار فى التعريف دون البعض الآخر، بل لا مغالاة فى القول بأن هذه التعريفات متداخلة، من حيث أن التعريف

---

(1) الوسيط لأبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي حجة الإسلام المتوفى سنة505 هـ جـ 7 ص 7 من كتاب الجزية والمهادنة – مخطوط بدار الكتب المصرية تحت رقم 313 فقه شافعي، المهذب لأبي إسحاق الشيرازي إبراهيم ابن على بن يوسف الفيروزآبادي جـ2 ص 253، مطبعة عيسى البابي الحلبي، الإقناع فى حل ألفاظ للشيخ محمد الشربيني الخطيب جـ2 ص 262 المطبعة الميمنية بمصر سنة 1307هـ، حاشية الشيخ إبراهيم البيجوري مع شرح العلامة ابن قاسم الغزي جـ2 ص 343 طبعة أولى المطبعة العامرة الشرقية بمصر سنة 1303هـ .

الذي ذكرت فيه بعض الآثار يدخل فى التعريف الذي ذكرت فيه أغلب الآثار أو كلها .

وقل من الفقهاء من أورد تعريفا لعقد الذمة، ويمكن رد التعريفات التى عثرت عليها فى كتبهم إلى ثلاثة أنواع، أرتبها بحسب التعرض للآثار، قلة وكثرة وتكاد التعريفات ترجع إلى ثلاثة، لتقارب كل نوع منها، أو انفراده بتعريف واحد .

فالنوع الأول :

لا يضم إلا تعريفا واحدا ذكره العلامة البهوتي الحنبلي فقال : "ومعنى عقد الذمة : إقرار بعض الكفار على كفرهم، بشرط بذل الجزية والتزام أحكام الملة " [1] .

ويلاحظ أن التعريف لم يذكر فيه إلا ثلاثة التزامات، أولها يلتزمه المسلمون وهو الإقرار على الدين، والآخران يلتزمهما المعقود له وهما بذل الجزية والتزام أحكام الملة، وهذه الالتزامات سيأتي الكلام عليها مفصلا فى أبواب البحث ومن ثم فمحاولة شرح هذا التعريف سيكون فيها قصور، ولكن لا مانع من سوق بعض التعليق، وهو ما سنلتزمه فى التعريفات التالية أيضا .

إقرار بعض الكفار على كفرهم :

الإقرار على الكفر معناه : عدم التعرض لهم فيما يدينون به، فلا يفتنوا عن دينهم، ولا يكرهون على دين غير دينهم، وهذا بمقتضى عقد

---

(1) شرح منتهى الإرادات المسمى دقائق أولى النهى بشرح المنتهى للعلامة منصور بن يونس بن إدريس البهوتي المتوفى سنة 1051هـ فقيه الحنابلة جـ2 ص128 – مطبعة أنصار السنة المحمدية سنة 1947م .

الذمة [1]، فمن ثم يكون التزاما – بشرط بذل الجزية : أي يلتزموا بـأداء الجزية،لأن المقصود بالبذل ليس حقيقة الإعطاء، وإنما التزام الإعطاء [2].

والتزام أحكام الملة :

معناه عند الحنابلة : قبول ما يحكم به علـيهم مـن أداء واجـب، أو ترك محرم، والمراد بالملة ملة الإسلام كما صرح به [3] .

ما يؤخذ على التعريف :

يمكن أن يؤخذ على التعريف ما يأتي :

أولا : أنه أطلق الإقرار على الكفر، وليس هذا أثر عقد الذمة فى الحقيقة، بل المقصود إقرار مقيد، إذ أهل الذمة لا يقرون على كثير ممـا يعتقدونه دينا لهم إذ هم لا يقرون على جميع ما نشترطه علـيهم فعـلا أو تركا، أو يقتضى العقد منهم فعله أو تركه، ولو كان ذلك مما يتدينون به[4].

ثانيا : أنه اقتصر على ذكر بعض الالتزامات، مما يـوحى بأنـه لا أثر لعقد الذمة إلا ما ذكره وليس الأمر كذلك كما سيأتي .

---

(1) الأموال لأبي عبيد القاسم بن سلام المتوفى سنة 224هـ ص 31، 38، 40، 50 طبعة أولى دار الشروق للطباعة سنة 1388هـ .

(2) الإقناع للمقدسي جـ 2 ص 42 – المرجع السابق .

(3) المغني للعلامة موفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمـود بـن قدامـة المتوفى سنة 630هـ على مختصر الإمام أبي القاسم عمر بن الحسين بن عبـد الله بن أحمد الخرقي المتوفى سنة 334هـ جـ10 ص 572 – طبعـة أولـى مطبعة المنار بمصر سنة 1348هـ .

(4) الصارم المسلول على شاتم الرسول – لتقي الدين أحمد بن عبد الحليم بـن عبـد السلام الحراني الدمشقي المعروف بابن تيمية المتوفى سنة 728هـ ص 242 – 243 طبعة أولى مطبعة السعادة سنة 1379هـ .

وقد يكون هذا الصنيع منه نظرا لأهمية هذه الالتزامات، وأنها مما يقتضيه العقد، وأن ما عداها قد يكون مرتبا عليها، أو مما يجوز الالتـزام به كما قد يجوز عدم الالتزام به .

النوع الثاني من التعريفات، ويضم ثلاثة تعريفات :

التعريف الأول :

ذكره العلامة خليل المالكي فى مختصره حيث عرف عقد الجزية بأنه " إذن الإمام لكافر صح سباؤه مكلف قادر لم يعتقه مسلم فـى سـكنى غير مكة والمدينة بمال " [1] .

والتعريف الثاني :

وهو قريب من التعريف الأول – ذكره الخرشي فى شرحه علـى مختصر خليل فقال : " إذن الإمام لكافر ذكر، ولو قرشيا على المـشهور، فى سكنى موضع مخصوص على إعطاء مال مخصوص، بـشرط كـون الكافر على وجه مخصوص، والعاقد الإمام لا غيره " [2] .

التعريف الثالث :

وهو قريب من التعريفين السابقين، ذكره الماوردي الشافعي فقال : عقد الذمة " أن يقر أهل الكتاب على المقام فى دار الإسلام بجزية يؤدونها عن رقابهم فى كل عام " [3] .

---

(1) مختصر العلامة أبي الضياء خليل بن أسحاق بن موسى المتوفى سنة 767هـ مع شرحه للدردير جـ2 ص 201 المرجع السابق .

(2) شرح أبي عبد الله محمد الخرشي على مختصر خليل جـ3 ص 166 .

(3) الحاوي لأبي الحسن على بن محمد بن حبيب البـصري البغـدادي المـاوردي – المتوفى سنة 450هـ جـ 19 ق 163 / أ 0 ب مخطوط بدار الكتب المـصرية تحت رقم 82 فقه شافعي .

هذه التعريفات الثلاثة تكاد لتقاربها أن تتحد، إذ هي جميعا تدور حول التزامين متقابلين :

أحدهما : إذن الإمام لكافر فى سكنى دار الإسلام، أو إقراره على المقام بها، وهو التزام واقع على المسلمين .

والثاني : التزام المأذون لـــه أو المقر بأداء مال هو الجزية، وهو التزام واقع على المعقود له الذمة [1] .

ثم هي لا تختلف عن بعضها إلا فى ذكر ركـــن مـــن الأركـــان، أو ترك ذكره لمعنى أوفى ذكر الشروط المشروطة فى أركان العقـــد مـــن العاقدين والمحل .

أما تعريف المالكية – فى المختصر وشرحه – فقد ذكر العاقد وهو الإمام، وما ذلك إلا لأنهما قد عرفا العقد بالإذن فى السكنى، ولا يملك ذلك إلا الإمام .

وأما تعريف الماوردي : فقد أطلق الإقرار، وإن كان الإمام هـــو العاقد باتفاق عند الشافعية، تنبيها إلى أن الالتزام فى عقد الذمة يقع علـــى جميع المسلمين .

وأما المعقود له : فهو عند الجميع غير المسلم، إلا أنهم تفرقـــوا عند ذكر شروطه، فصاحب المختصر يشترط فيه :

أ – الكفر مطلقا، ليدخل فيه كل كافر، لأن النكرة فى سياق الإثبات قد تعم عموما شموليا [2]، وهو المناسب لمذهب المالكية، والمشهور عنـــدهم بإقرار كل الكفار .

---

(1) لا يعترض على الباحث بأنه التزم ترتيب التعريفات تبعا لكثرة الالتزامـــات، لأن الإقرار فى دار الإسلام يتبعه بطريق اللزوم، الإقرار على الدين، والالتزامـــات الأخرى المقررة على المسلمين كحماية أهل الذمة ونحو ذلك .

(2) شرح منح الجليل جـــ1 ص 757 0

ب – أن يكون ممن يصح سباؤهم – أي ضرب الرق عليهم – وهو قيد للإخراج يخرج به المرتد، لأنه حكمه الإسلام أو القتل .

وقد أخرج به شراح المختصر أيضا : المعاهد قبل انقضاء عهده والراهب والراهبة الحرين [1] .

أما إخراج المرتد فظاهر، وأما المعاهد فهو خارج بناء على أنه لا يصح سبيه، إذ عهده بمنع ذلك، ومن ثم فلا وجه لإلزامه بالجزية العنوية .

وقد كان مقتضى قولهم عقد الجزية : إذن الإمام، إلى آخره عدم إخراج المعاهد بناء على أن العقد أعم من أن يكون مقصورا على أهل العنوة، وإذا كان الحربي الذي ليس له عهد يمكن عقد الذمة له بالصلح، فأولى عقده للمعاهد بنفس الطريق .

وأما الراهب والراهبة، فهما خارجان بناء على أنه لا تجب عليهما الجزية .

وأما شارح المختصر – الإمام الخرشي – فقد اشترط في المعقود له شرطين :

أحدهما مبين : وهو الكفر والذكورة .

أما الكفر، فقد أطلقه بناء على مذهبهم في قبول الجزية وعقد الذمة لكل كافر كتابيا كان أو غير كتابي، ولما كان هناك خلاف في المذهب بالنسبة للقرشي ذكر قيدا لإدخاله بناء على ما هو مشهور المذهب من قبولها منه .

---

(1) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ2 ص 201، حاشية العدوي على شرح الخرشي جـ3 ص 1676، بلغة السالك لأقرب المسالك للشيخ أحمد الصاوي على الشرح الصغير للدردير على مختصر خليل جـ1 ص 311 المطبعة الحسينية .

وأما الذكورة، فقد ذكره لإخراج المرأة والخنثى حيث لا تجب عليها الجزية [1] .

والشرط الآخر : مجمل وهو قوله : كون الكافر على وجه مخصوص، وهذا الشرط فى الحقيقة يدخل فيه جميع الشروط التى تشترط فى المعقود له، ومن ثم كان يمكن الاكتفاء به.

وأما صاحب الحاوي : فقد اشترط فى المعقود له أن يكون كتابيا بناء على أن الذمة لا تعقد لغير الكتابي، أو من له شبهة كتاب عند الشافعية [2] .

وأما المعقود عليه : فهو عند صاحب المختصر وشارحه : الإذن للمعقود له فى السكنى فى دار الإسلام عدا الحجاز، وهو ما عبر عنه الشارح بقوله : موضع مخصوص، ولعل المقصود من الإذن فى السكنى الالتزام بإسكان المعقود له فى دار الإسلام، لأن الالتزام ملازم للإذن [3] ولأن السكنى من آثار العقد والإذن من أسبابه المنشئة [4]، ومفاد العقود إنما هو الالتزامات [5] .

وأما صاحب الحاوي : فقد ذكر الإقرار على المقام فى دار الإسلام وهو يتضمن أن المعقود عليه هو إقرارهم على دينهم، بشرط

---

(1) الذخيرة للإمام القرافي جـ2 ص 125 أ مخطوط بدار الكتب المصرية تحت رقم34 فقه مالك، شرح سيدي عبد الباقي الزرقاني على مختصر خليل وحاشية الشيخ (2) محمد البناني جـ3 ص 141 مطبعة محمد أفندي مصطفى .

(3) سيأتي ذلك فى شروط المعقود له الذمة .

(4) منح الجليل جـ1 ص 526 .

(5) الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 201

(6) نظرية العقد لابن تيمية ص 66 مطبعة السنة المحمدية سنة 1368هـ .

بقائهم فى دار الإسلام، فإن البقاء فى دار الإسلام شرط للإقرار، وأثر قائم بذاته لازم لبقاء العقد .

وقد اتفق الجميع على شرط أداء الجزية بصفتها شطر المعقود عليه الواجب على المعقود له، ولم يذكروا من الالتزامات غيرها مما يجب على المعقود له .

أما على طريقة الكل، فلأن التزام أحكام الإسلام من مقتضى العقد، وما هو من مقتضى العقد لا يجب ذكره عند التعاقد فيكون أثرا مترتبا على العقد بعد إنشائه .

وأما بالنسبة لتعريف المختصر وشرحه : فإن تعريفهما- كما هو واضح- إنما هو للعقد الموجب للجزية، بدليل اشتراط صاحب المختصر فى المعقود له التكليف والقدرة على أداء الجزية واشتراط شارحه الذكورة كشرط للمعقود له مع أنه يجوز عقد الذمة للنساء، بدون شرط المال والتزام الجزية منهن – وسيأتي فى المعقود له .

وكذلك القول فى باقي شروط المعقود له، إذ كلها تدور حول من تجب عليه الجزية بعقد الذمة، فشرط الذكورة وصحة السباء بالنسبة للراهب والمعاهد من الواضح أنها شروط لوجوب الجزية، وإن كانت غير معتبرة فى عقد الذمة، إذ يجوز عقد الذمة لهؤلاء، وإن كانت الجزية لا تجب عليهم، ففي بلغة السالك: الراهب لا تضرب عليه الجزية مطلقا، بل إما أن يقتل إن كان له رأي معهم، أو يبقى بغير جزية [1] .

---

(1) بلغة السالك لأقرب المسالك جـ1 ص 311 المرجع السابق .

والنوع الثالث : من التعريفات يدور حول تعريفين :

أحدهما : ذكره الإمام الغزالي فى الوسيط حيث قال : عقد الذمة هو التزام تقريرهم فى ديارنا وحمايتهم والذب عنهم ببذل الجزية والاستسلام من جهتهم [1].

وهذا التعريف نسبه المالكية إلى الإمام ابن شاس فى كتابه الجواهر الثمينة فى مذهب عالم المدينة مع بعض تغيير لا يكاد يذكر لعدم أهميته، فقد ذكر القرافي فى الذخيرة نقلا عن الجواهر : عقد الذمة : التزام تقريرهم وحمايتهم والدرء عنهم بشرط بذل الجزية والاستسلام [2] .

والتعريف الثاني : وهو للإمام القرافي نفسه، إذ يقول فى الفروق : إعلم أن عقد الجزية موجب لعصمة الدماء، وصيانة الأموال والأعراض إلى غير ذلك مما يترتب عليه، وحقيقة عقد الجزية : إلتزامنا لهم ذلك بشروط نشترطها عليهم [3] .

وإذا كانت التعريفات الثلاثة تكاد تكون متحدة، وكل ما هنالك أن تعريف القرافي الأخير ما هو إلا صياغة أخرى للتعريف تحقق بعض الميزات التى سنذكرها فى آخر شرح التعريف، وسنجعل الشرح شاملا للكل للمعنى الذي قدمنا .

---

(1) الوسيط للغزالي جـ7 ق 1 من كتاب الجزية والمهادنة (المرجع السابق)، المخطوط غير مرقم .

(2) الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 أ المرجع السابق، وانظر منح الجليل جـ1 ص756 – وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير جـ2 ص 200 ومن عجب، أن أحدا من الشافعية لم ينقل تعريف الغزالي، ولم يذكروه ولو بإشارة، مع أنه يرجح أن يكون التعريف أقرب إلى قواعد الشافعية الذين لا يقولون بالذمة العنوية أو الذمة بالغلبة والقهر، وهو يوافق طريقتهم فى الالتزامات المرتبة على عقد الذمة، وقولهم فى صيغة عقد الذمة، وقولهم بتجديد القبول من المعقود له كما سيأتي .

(3) الفروق للقرافي جـ3 ص 11 طبعة أولى دار إحياء الكتب العربية سنة 1946م.

شرح التعريف :

الالتزام : قيد فى التعريف ينسحب على التقرير وما بعده .

والالتزام فى اللغة : يطلق ويراد به الاعتناق وعدم المفارقة [1] .

وهو فى الاصطلاح قد عرف بتعريفات كثيرة، وأقـر بهـا إلـى موضوع بحثنا أنه : " كون الشخص مكلفا بفعل أو بامتناع عـن فعـل لمصلحة آخر " [2] .

وإنما كان تعريف العقد بالالتزام لأمرين :

أحدهما : ما تقرر من عمومية الحقوق الإنسانية، ومن ثم فإن هذه الحقوق ليست مجالا للتعاقد، إذ هي ثابتة بالـشرع، ولا مجـال لأعمـال الإرادة العقدية فيها، وإنما ينتج التعاقد التزام حمايتهـا، والامتنـاع عمـا يخالف مقتضاها .

وثانيهما : أن عقد الذمة عقد بين طرفين مختلفي العقيدة والشريعة والعقد يرتب على الطرفين واجبات قد تخالف الأصول التـشريعية لكـل منهما، فناسب ذلك جعل العقد التزامات متبادلة ناتجة عن الاتفاق العقـدي يلزم كلا الطرفين بعدم تعديها .

وإنما أطلق الالتزام، لما تقدم من أن العاقد وهو الإمام لـيس هـو الملتزم وحده، وإنما يلتزم المسلمون ذلك كلهم بما فيهم الإمام، واضـطراد هذا الالتزام على الأجيال والأئمة المتعاقبين .

والتزام تقريرهم فى ديارنا : يشمل إقرارهم على دينهم، كما يشمل سكناهم دار الإسلام فى أي جهة أرادوا، إلا ما منع الشرع سكناهم به من البـلاد .

---

(1) القاموس المحيط جـ4 ص 177 .

(2) المدخل العام إلى الحقوق المدنية الأستاذ مصطفى أحمد الزرقا جـ1 ص 435 طبعة خامسة مطبعة الجامعة السورية .

والتزام حمايتهم : معناه : صيانة أنفسهم، وأموالهم، وأعراضهم، وهذه الصيانة تكون بأمرين :

الأول تشريعي :

بتحريم وتجريم الاعتداء على أنفسهم وممتلكاتهم وحرياتهم، ولزوم العقاب، والضمان لمن يعتدي عليهم من المسلمين فى ذلك، وهو التزام بالشريعة نفسها إذ نصوص الشريعة ملزمة لكل مسلم وللإمام .

الثاني : تنفيذي وقضائي :

بالحكم لهم بذلك، وتنفيذ تلك الأحكام على المحكوم عليهم، واتباع طرق الحماية اللازمة، مثلهم فى ذلك كالمسلمين سواء بسواء [1] .

أما التزام الذب عنهم فمعناه :

دفع من يقصدهم بأذى أو قتال من الحربيين، أو أهل الذمة، أو المسلمين والقتال دونهم [2] .

وقد اقتصر التعريف على ذكر هذه الالتزامات الواجبة على المسلمين وذكر التزامين على أهل الذمة فقط هما : بذل الجزية، والاستسلام المقصود به التزامهم أحكام الإسلام، والانقياد لها، وترك

---

(1) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع، علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني جـ7 ص 111، طبعة أولى مطبعة الجمالية سنة 1328هـ، الذخيرة للقرافي جـ2 ص 127 الفروق للقرافي جـ3 ص 11، والأم للشافعي جـ4 ص 119 طبعة الشعب – الوسيط للغزالي جـ7 ص 11، من كتاب الجزية والمهادنة، أسنى المطالب شرح روض الطالب لشيخ الإسلام أبي يحيى زكريا الأنصاري وحاشية أحمد الرملي جـ4 ص 218 – المطبعة المهمنية 1313هـ، المغني لابن قدامة جـ10 ص 623، الإقناع للمقدسي جـ2 ص 52، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 130 .

(2) نفس المراجع السابقة .

القتال، وذلك لأن الالتزامات المذكورة إنما هي أحكام أصلية لعقد الذمة [1] فهي والحالة هذه تلزم كلا الطرفين سواء نص عليهـا فـي العقـد أم لا، واشتراطها فى العقد إنما هو للتأكيد [2] بل إن العقد يصير باطلا إذا اتفـق على خلافها .

ولا يلزم من ذلك أن عقد الذمة لا يلتزم به غير هذه الالتزامـات، بل هناك التزامات أخرى على كلا الطرفين.

ولأجل هذا، كان صنيع الإمام القرافي فى تعريف العقد من أوجه ما نقل فى هذا الباب، وذلك لما يأتي :

أولا – لأنه فوق مراعاته لفائدة التعاقد ونتيجته، وهي الالتزامـات المتقابلة فقد راعي كثرة الآثار المترتبة على عقد الذمة . ومن ثم فقد أتـى بأهمها منيها إلى أن هناك آثارا أخرى بقوله : " إلى غير ذلك مما يترتـب عليه ".

ثانيا : أن تعبيره " التزامنا " نص فى إضـافة الالتزامـات إلـى المسلمين وما الإمام إلا أحدهم – وما ذلك إلا لأن عقد الذمة الحقوق فيـه لله– سبحانه وتعالى – ومن ثم فإن آثاره الحقوقية تنصرف إلى مجمـوع المسلمين [3] .

ثالثا : إطلاقه الشروط المشترطة على التعاقد معهم – أهل الذمـة – ولعله راعي أن الاكتفاء بالشرطين – الالتزامين – الأساسـيين، وهمـا

---

(1) الحكم الأصلي للعقد : هو الأثر النوعي للعقد أو هو الغاية الحقوقية الأساسية التى شرع العقد ليكون طريقا مشروعا للوصول إليها (المدخل الفقهي العام للزرقـا جـ1 ص 437 المرجع السابق) .

(2) الحاوي للماوردي جـ19 ص 178 ب .

(3) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 314، الصارم المسلول لابـن تيميـة ص 213، الأم جـ4 ص 118 .

التزام بذل الجزية والتزام أحكام الإسلام، قد يوهم أن هذين الشرطين هما كل ما يجب التزامهم به، وأنه من الجائز عدم إلزامهم بغيرها، وهذا غير مقصود قطعا، كما سيأتي فى الباب الثالث عند الكلام على التزامات أهل الذمة .

أما تعريفات المحدثين – المعاصرين – فلم تخرج عن الإطار العام للتعريفات السابقة إذ هم يعرفونه بأثر أو آثار شأنهم فى ذلك شأن من سبقهم .

فقد عرف عقد الذمة المرحوم الأستاذ الشيخ محمد أبو زهرة بأنه : " عقد يتولاه ولي الأمر، لأنه يفرض واجبات للدولة يتولى ولي الأمر تنفيذها، ويفرض حقوقا للشخص يجب على الدولة رعايتها " [1] .

وعرفه المستشار على على منصور بأنه : عقد يعطي لشخص أو أشخاص، لا يدينون بالإسلام، ويسمح لهم بالإقامة الدائمة فى بلاد المسلمين، فيكون لهم بذلك ما للمسلمين، وعليهم ما على المسلمين، وسمى هذا عقدا خاصا قال : وأما عقد الذمة العام فيكون لطائفة من الأجانب يقرون به على البقاء فى ديارهم، أي ولايتهم أو دولتهم مع تركهم وما يدينون، ويحتفظون بنظمهم مقابل جزية يدفعونها سنويا ونقوم بالدفاع عنهم لقاءها [2] .

---

(1) العلاقات الدولية فى الإسلام للمرحوم الشيخ أبو زهرة ص 61 – الدار القومية للطباعة والنشر من سلسلة التعريف بالشريعة الإسلامية سنة 1384هـ .

(2) الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام للمستشار على منصور ص 350 – طبع المجلس الأعلى للشئون الإسلامية .

وعرفه الدكتور/ عبد الكريم زيدان بأنه : عقد بمقتضاه يصير غير المسلم فى ذمة المسلمين – أي فى عهدهم – وأمانهم على وجه التأبيد، وله الإقامة فى دار الإسلام على وجه الدوام [1] .

والناظر فى هذه التعريفات، يرى أن أقربها إلى تعريفات فقهائنا الأقدمين فى الذمة، والشمول، هو تعريف المرحوم الشيخ أبو زهرة، لولا أنه أعطى للدولة ممثلة فى ولي الأمر ما لم يعطه فقهاؤنا الأوائل، ومنهج فقهائنا الأوائل فى ذلك أصح وأسلم.

وأما التفرقة التى قال بها المستشار على منصور فلا نرى لها وجها، وما قال إنه عقد الذمة العام لا يصح جعله كذلك، لأن عقد الذمة لابد فيه من التزام الأحكام، ولا يكون مؤيدا إلا إذا التزم أهل الذمة أحكام الإسلام، وإلا كان العقد مؤقتا أو قابلا للتأقيت، وهو حينئذ عقد مصالحة مطلق المدة ولكنه قابل للنقض، ولا يكون عقد ذمة مؤبدا بحال [2] .

وتعريف الدكتور زيدان لم يزد على أن ذكر فيه التزامين فقط :

أحدهما على العاقد من المسلمين، وهو تأمين المعقود له .

والثاني : حق المعقود له فى الإقامة فى دار الإسلام، وأتى بوصف العقد وهو التأبيد .

لذلك – نرى أن تعريفات فقهائنا الأقدمين أصح نظرا وأشمل آثارا، وبالخصوص تعريف القرافي، وهو ما نختاره من هذه التعريفات كلها .

---

(1) أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام للدكتور عبد الكريم زيدان ص 22، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه من كلية الحقوق جامعة القاهرة سنة 1962م .

(2) قارن بابن القيم فى أحكام الذميين المستأمنين ص 490، حيث جعل ما اعتبره المستشار عقد ذمة هدنة مطلقة ولو مع التزام الجزية، وأنه عقد غير لازم بالنسبة للمسلمين

المبحث الثاني
مشروعية عقد الذمـة

ثبتت مشروعية عقد الذمة بأدلة من الكتـاب والسـنة القوليـة والفعلية، والإجماع :

أولا – دليل مشروعية عقد الذمة من الكتاب :

لا خلاف بين الفقهاء على أن آية واحدة فى القرآن الكـريم هـي الأصل فى كون عقد الذمة مشروعا، هذه الآية هي قـول الله – سـبحانه وتعالى – **﴿ قَاتِلُواْ الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلاَ بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلاَ يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللّهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَـابَ حَتَّـى يُعْطُواْ الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾** [1] .

وجه دلالة الآية على مشروعية عقد الذمة :

لا خفاء فى أن الآية الكريمة أمرت بقتال من وصفتهم : **﴿الـذين لا يؤمنون بالله – إلى قوله – سبحانه وتعالى – من الذين أتوا الكتـاب﴾** وجعلت لقتالهم غاية يحرم قتالهم بعدها، وهي إعطاء الجزية والصغار [2] حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون .

---

(1) 29 التوبة .

(2) لأن حتى تفيد الغاية – الإتقان فى علوم القرآن جـلال الـدين عبـد الـرحمن السيوطي جـ1 ص 161 طبعة ثالثة مصطفى البابي الحلبي سـنة 137 هــ، القواعد والفوائد الأصولية وما يتعلق بها من الأحكام الفرعية على بـن عبـاس البعلي الحنبلي (ابن اللحام) ص 143 مطبعة السنة المحمدية سنة 1375هــ، تفسير القرطبي الجامع لأحكام القرآن جـ8 ص 109 طبعة دار الكتب المصرية سنة 1357هـ، أحكام القرآن للجصاص أبي بكر أحمد بن على الرازي المتوفى سنة 370هـ جـ3 ص 123 – 124 المطبعة البهية المصرية سنة 1347هـ.

وقد فسر العلماء إعطاء الجزية بأنه التزامها [1] وفسروا الصغار بأنه التزام أحكام الإسلام [2]، فإذا التزموا ذلك للمسلمين إلتزم لهم المسلمون ما أفادته الآية الكريمة من التزامات ترتبت على تحريم قتالهم منها : التزام تركهم وما يدينون، والتزام عدم التعرض لأنفسهم وأموالهم ... إلى غير ذلك. وهذا هو معنى التعاقد، أن يلتزم كل من المتعاقدين للآخر ما اتفقا عليه [3] وهذا المفهوم للآية الكريمة يفيد جواز الاتفاق على هذه الواجبات، وهو معنى مشروعية العقد .

وقد يعترض على جهة الدلالة بأن إثبات المشروعية بناء على تفسير الإعطاء والصغار بالالتزام مسلم ولكن ماذا يكون الأمر لو فسرا بغير ذلك ؟..

وتوضيح ذلك أن للإعطاء معنى حقيقيا هو الدفع والأداء [4]

---

(1) فتح القدير وحاشية سعدي جلبي جـ4 ص 186 طبعة أولى المطبعة الأميرية سنة 1316هـ - تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعى جـ3 ص 343، المقدمات الممهدات لابن رشد ص 283، مطبعة السعادة، شرح البهجة المسمى الغرر البهية فى شرح البهجة الوردية لأبي زكريا الأنصاري وحاشية ابن قاسم جـ5 ص 140، المطبعة الميمنية سنة 1306هـ، أسنى المطالب جـ4 ص 210، المغني لابن قدامة جـ10 ص 572، تفسير أبي السعود المسمى إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم لأبي السعود محمد بن العمادي جـ1 ص581 .

(2) الأم جـ4 ص 127، 129، شرح البهجة للأنصاري جـ5 ص 140، أسنى المطالب جـ4 ص 210، المغني لابن قدامة جـ10 ص 572، الصارم المسلول لابن تيمية ص 266 .

(3) نظرية العقد لابن تيمية ص 66 .

(4) قال الماوردي فى الأحكام السلطانية ص 143 : فى قوله تعالى : (حتى يعطوا الجزية تأويلان) : أحدهما : حتى يدفعوا الجزية، والثاني : حتى يضمنوها، وانظر: المقدمات الممهدات لابن رشد فى رده على تفسير الإعطاء بمعنى الدفع ص 283، وكذا أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 41 .

والصغار معان أخرى غير التزام الأحكام [1] .

والرد على ذلك من وجوه :

أحدهما : أن الآية مفيدة بجملتها التزام المسلمين بما نصت عليه من تحريم قتالهم وما يترتب عليه من أحكام، والسنة النبوية بينت هذا الإجمال، ووضحت أن سبيل تحقيق ما في الآية من أحكام هو العهد أو العقد، كما سنبينه فى أدلة المشروعية من السنة، فلو سلم ثبوت معاني أخرى للإعطاء والصغار منفردة عن معنى الالتزام، فلا يسقط الاستدلال بالآية على مشروعية العقد .

الثاني : أن تفسير الإعطاء بالدفع والأداء وتفسير الصغار بغير التزام الأحكام لا ينافي تفسيرهما بالالتزام، بل قد يجتمعان ولا يترتب على ذلك محظور، ومن ثم فقد قال ابن تيمية فى الصارم : ومعلوم أن إعطاء الجزية من حين بذلها والتزامها إلى حين تسليمها وإقباضها [2] هذا بالنسبة للإعطاء. وبالنسبة للصغار فإن ما ذكر من المعاني غير التزام الأحكام لم يثبت بطريق شرعي، ولا هو من مقتضى الآية، ولا نقل عن رسول الله - ﷺ - ولا عن الصحابة - رضى الله عنهم - أنهم فعلوا ذلك .

---

(1) فى تفسير الطبري جـ14 ص 200، والألوسي جـ3 ص 294، وأحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 122، وأحكام القرآن لابن العربي ص 923، وحاشية ابن عابدين جـ3 ص 373 - 374، فتح القدير جـ4 ص 376، شرح الخرشي على مختصر خليل وحاشية العدوي جـ3 ص 169، والمغني لابن قدامة جـ10 ص 621، حيث قالوا : أو نقلوا : أن الصغار هو حال مؤدي الجزية عند أدائها من المشي بها وأن يعطيها وهو قائم والآخذ جالس، وقيل تؤخذ الجزية من الذمي، ويوجأ عنقه، ويؤخذ بتلبيبه، ويهز هزا ويقال : أعط الجزية يا ذمي إلى غير ذلك من المعاني .

(2) الصارم المسلول ص 11، وأحكام أهل الذمة لابن القيم ص 811 .

قال ابن القيم : والصواب فى الآية الكريمة أن الصغار هو التزامهم لجريان أحكام الملة عليهم، وإعطاء الجزية، فإن التزام ذلك هو الصغار [1] .

الوجه الثالث :

أنه لا طريق لالتزام المسلمين مع غيرهم سوى العهد أو العقد، يسرى هذا على جميع أنواع الصلح التى تعقد بين المسلمين وغيرهم، مؤقتة كانت أم مؤيدة، بمال أم بدونه، وإذا ثبت جواز المهادنة والأمان بطريق الاتفاق والتعاقد، فأولى أن يثبت الأمان المؤيد بين المسلمين وغيرهم وهو عقد الذمة بنفس الطريق، ومن هنا قال الفقهاء : إن عقد الذمة عقد أمان [2] وكون الآية الكريمة رتبت له أحكاما زائدة عن غيره من عقود الأمان لا ينافي كونه عقدا، ومن ثم تكون مشروعيته ثابتة ما تحققت فيه الشروط المعتبرة، بناء على الأصل العام فى مشروعية والمعاهدات، ولا ضير حينئذ فى تفسير الإعطاء والصغار بغير الالتزام أو به .

---

(1) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 23 – 24، وانظر متن منهاج الطالبين للنووي بأعلى مغني المحتاج شرح المتن للمذكور للشيخ محمد الشربيني الخطيب جـ4 ص 249 – 250 طبعة مصطفى البابي الحلبي سنة 1352 هـ، وكذا الأم للإمام الشافعي حيث يقول فى جـ4 ص 99 " وسمعت عددا من أهل العلم يقولون : الصغار أن يجرى عليهم حكم الإسلام 0 قال الشافعي وما أشبه ما قالوا بما قالوا، لامتناعهم عن الإسلام 0 فإذا جرى عليهم حكمه فقد اصغروا بما يجرى عليهم منه أ0هـ .

(2) بدائع الصنائع جـ7 ص 106، الوسيط للغزالي جـ7 ق 1 من باب الجزية والمهادنة .

ثانيا – دليل مشروعية عقد الذمة من السنة :

والأحاديث هنا كثيرة، نكتفي بما يفي بالغرض المطلوب اعتمادا على ذكرها فى مجال الاستدلال بها على الجزئيات .

1- منها ما رواه مسلم وابن ماجة والترمذي وصححه عن سليمان بن بريدة عن أبيه قال : كان رسول الله – ﷺ – إذا أمر أميرا على جيش أو سرية أوصاه فى خاصته بتقوى الله، ومن معه من المسلمين خيرا، ثم قال : أغزوا باسم الله فى سبيل الله، قاتلوا من كفر، اغزوا ولا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليدا، وإذا لقيت عدوك من المشركين فأدعهم إلى ثلاث خصال، (أو خلال) فأيتهن ما أجابوك، فأقبل منهم وكف عنهم : ادعهم إلى الإسلام فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم، ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين، وأخبرهم أنهم إن فعلوا ذلك فلهم ما للمهاجرين، وعليهم ما على المهاجرين، فإن أبو أن يتحولوا منها فأخبرهم أنهم يكونوا كأعراب المسلمين يجرى عليهم حكم الله الذي يجرى على المؤمنين، ولا يكون لهم فى الفيء والغنيمة إلا أن يجاهدوا مع المسلمين، فإن هم أبوا فسلهم الجزية، فإن هم أجابوك فأقبل منهم وكف عنهم، فإن هم أبوا فاستعن بالله وقاتلهم، وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تجعل لهم ذمة الله وذمة نبيه فلا تجعل لهم ذمة الله ولا ذمة نبيه، ولكن اجعل لهم ذمتك، فإنكم أن تخفروا ذممكم وذمم أصحابكم أهون من أن تخفروا ذمة الله وذمة رسوله ... "[1] وإنما ذكرنا الحديث على

---

(1) صحيح مسلم بشرح النووي جـ2 ص 37 – 39 المطبعة المصرية ومكتبتها وسنن ابن ماجة للحافظ أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني جـ2 ص 953 الحديث رقم 2858 طبعة عيسى البابي الحلبي بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي – صحيح الترمذي بشرح ابن العربي المالكي جـ7 ص 119 – 120 طبعة أولى المطبعة المصرية بالأزهر سنة 1350هـ .

طوله، ومحل الدليل فيه إنما هو قول رسول الله - ﷺ- فسلهم الجزية فإن هم أجابوك فأقبل منهم وكف عنهم " وهو واضح الدلالة فى إثبات مشروعية عقد الذمة الموجب للجزية - لما فيه من تقرير أحكام تكون فى مجموعها الدستور الأساسي للعلاقة بين المسلمين وغيرهم، إذ هو أصل عظيم فى تنظيم هذه العلاقة بتبيينه الأسس الرئيسية لبنيانها، وبيانه لمراتبها فضلا عما حواه من مبادئ رئيسية لتقرير الحقوق الإنسانية على أسس تشريعية إلزامية كانت أم التزامية .

فإذا كان الحديث يدل على وجوب الدعوة من جانب المسلمين قبل بدء القتال أو على استحبابها نظرا لانتشار الإسلام [1] فإن دلالته ليست قاصرة على ذلك، بل أنه على فرض عدم وجوب الدعوة، أو حتى استحبابها تبقى دلالة الحديث على مراتب العلاقة الإنسانية كما ذكرها مرتبة .

فأولها الإسلام:

وهو المطلب الأسمى والهدف المنشود بالنسبة للنظام الإسلامي بوصفه الدين الذي اختاره الله للبشر قاطبة، ومن ثم ترتبت الأحكام الشرعية بالنسبة للعلاقات الإنسانية - على موقف الإنسان منه قبولا ورفضا، فيترتب على القبول تحديد ماله من حقوق وما عليه من واجبات، ومدى ارتباطه بالشريعة التزاما لأحكامها وانقيادا لواجباتها، واستفادة بما وظفته له من حقوق أوجبت على جميع اتباعها احترامها وعدم الاعتداء عليها.

---

(1) بداية المجتهد لابن رشد جـ1 ص 386، 387 الطبعة الرابعة مصطفى البابي الحلبي سنة 1395هـ - رحمة الأمة فى اختلاف الأئمة لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن الدمشقي جـ2 ص 162 بهامش الميزان الكبرى للشعراني طبعة أولى مطبعة مصطفى البابي الحلبي سنة 1359هـ .

وكون الإسلام علاقة بين العبد وربه، وأنه لا يحتاج الداخل فيه إلى موافقة أحد من المسلمين ولا غيرهم، وأن أحكامه تترتب مباشرة عقيب الدخول فيه كل ذلك يوجب وصفه بأنه النظام الذي تحصل به المصلحة الإنسانية فى الدنيا والآخرة [1] .

وثانيهما : عقد الذمة للمخالفين الذين رفضوا الدخول فى الإسلام :

وهو يعتبر من حيث المصدر تشريعا إسلاميا أساسيا يخدم هدفا ضروريا إسلاميا لتنظيم العلاقات الدنيوية على أساس سلمى لإعطاء الفرصة للمخالفين ليروا محاسن الدين بما قد يحصل معه هدايتهم [2] .

وليس معنى كونه تشريعا أساسيا أنه يرقى إلى مرتبة النظام الذي ألزم الله عباده به وارتضاه لهم، وإنما معنى ذلك أنه شرع على مقتضى القواعد لا استثناء منها ولا على خلافها [3] .

وعلى ذلك فقد صورت هذه العلاقة داخل إطار التعاقد الإنساني، إشارة إلى الدور الإنساني فى إنشائه وتنفيذه ونقضه [4].

---

(1) قال الدهلوي فى حجة الله البالغة جـ2 ص 174 : فبه – أي الإسلام – تحصل المصلحتان : من نظام العالم ورفع التظالم من بينهم ومن تهذيب نفوسهم بأن يحصل نجاتهم من النار ويكونوا ساعين فى تمشية أمر الله .

(2) أحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 128، بدائع الصنائع للكاساني جـ7 ص 110، الفروق للقرافي جـ3 ص 10، مغني المحتاج جـ4 ص 242، نهاية المحتاج للرملي جـ7 ص 220، دار المطبوعات سنة 1292 هـ .

(3) الفروق للقرافي جـ3 ص 24 .

(4) فليست الذمة أو عقد الذمة نظاما قانونيا كما أدعى الدكتور محمد كامل ياقوت فى رسالته للدكتوراه من حقوق القاهرة – الشخصية الدولية جـ1 ص 432 طبعة عالم الكتب سنة 1970 ومن وافقه الدكتور بدر الدين شوقي فى رسالته للدكتوراه من كلية الشريعة والقانون مركز الأجانب فى الشريعة الإسلامية والقانون الدولي ص23 كلية الشريعة سنة 1971 وإنما هو عقد، أو عهد بين المسلمين وغيرهم، لا ينفى عنه هذه الصفة أن الشريعة الإسلامية هي التى حددت دائرة الحقوق=

وهو بذلك بعد مرتبة ثانية هدفها تنظيم العلاقات على أساس سلمي اتفاقي مع تقرير حرية العقيدة لمن دخل فى الصلح .

وثالثها القتال :

وهو ضرورة حتمية أوجبها الله – سبحانه وتعالى – على المؤمنين بدينه للدفاع عن أنفسهم وعقيدتهم، وحماية للإسلام وأهله، ومن دخل فى عهدهم من الذين جبلوا على حب الاعتداء على الحرمات الإنسانية ومن الذين تسول لهم أنفسهم هدم الدين بإفناء اتباعه، أو فتنهم عن دينهم أو هدم تعاليمه وشرعه فالقتال أو الجهاد لم يفرض لعينه لكونه إفسادا فى نفسه بتخريب البلاد وإفناء العباد، بل إنما شرع إعزازا للدين ودفع شر الكفار عن المؤمنين [1] .

2 – من أدلة مشروعية عقد الذمة : السنة الفعلية :

تواترت الأخبار الصحيحة الدالة على أن النبي – ﷺ – صالح غير المسلمين على الجزية وأنه أخذها منهم، أو أمر بأخذها منهم وفى ذلك دليل على مشروعية الصلح عليها، ومن ثم مشروعية عقد الذمة .

=والالتزامات المترتبة عليه سواء فى ذلك طرفا العقد من المسلمين وأهل الذمة، لأن أثر العقود إنما هو من عمل الشارع، وعدم قابليته للتوقيت أو الفسخ إنما هو من جانب المسلمين – كما سيجيء فى شروط العقد – فعقد الذمة يحتاج إلى إيجاب من إمام المسلمين – كما سيجئ فى مبحث الصيغة 0 وتتوقف بعض الالتزامات المترتبة عليه جنسا وقدرا وصفة على الصلح – كما سيجيء فى بابي الحقوق والالتزامات .

(1) فتح القدير وشرح العناية على الهداية جـ4 ص 279، 280 طبعة أولى المطبعة الأميرية سنة 1316 هـ، شرح منح الجليل جـ1 ص 714 .

من ذلك ما رواه أبو داود بسنده عن أنس بن مالك – رضى الله عنه – أن النبي – ﷺ – بعث خالد بن الوليد إلى أكيد ردومة، فأخذوه فأتوا به، فحقن دمه وصالحه على الجزية [1] .

وما رواه أبو داود أيضا أن ابن عباس – رضى الله عنهما – قال: " صالح رسول الله – ﷺ – أهل نجران على ألفى حلة النصف فى صفر والبقية فى رجب يؤدونها إلى المسلمين. وفيه : على أن لا يهدم لهم بيعة ولا يخرج لهم قس، ولا يفتنوا عن دينهم، ما لم يحدثوا حدثا أو يأكلوا الربا [2] .

وجهه دلالة الحديثين السابقين على مشروعية عقد الذمة واضحة، لأن الصلح والعقد بمعنى، والصلح على الجزية هو بذاته عقد الذمة، وفى حديث صلح أهل نجران مثل للالتزامات والشروط المتبادلة فى العقد .

ومنها ما رواه البخاري وغيره عن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه– أنه لم يأخذ الجزية من المجوس حتى شهد عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله – ﷺ – أخذها من مجوس هجر " [3] .

---

(1) سنن أبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزوى السجستاني جـ2 ص 149 طبعة أولى مصطفى البابي الحلبي سنة 1371هـ .

(2) المرجع السابق جـ2 ص 149 .

(3) صحيح البخاري بشرح ابن حجر – فتح الباري – جـ7 ص 69، الموطأ للإمام مالك جـ1 ص 207، الترمذي جـ7 ص 85 وقال حديث حسن صحيح، سنن ابن داود جـ2 ص 150، مسند الإمام أحمد بن حنبل جـ3 ص 141، طبعة دار المعارف بشرح الشيخ أحمد شاكر سنة 1366هـ .

جهة الدلالة :

دلالة أخذ الجزية على عقد الذمة دلالة التزامية، إذ أخذ الجزية من لوازم العقد، فإذا أخذت الجزية فمعنى ذلك أنه قد سبق عقد الذمة، لأن سبب وجوب الجزية إنما هو عقد الذمة [1] .

وأحاديث الباب وآثاره كثيرة جدا، نكتفي بهذا القدر منها، لأن باقيها سنذكره حتما فى مجال الاستدلال على الجزئيات .

ثالثا : الإجماع :

أجمع المسلمون على جواز أخذ الجزية وعقد الذمة فى الجملة، وإن اختلفوا فيمن تؤخذ منه وتعقد له [2] وهذا لا يؤثر فى الإجماع على مشروعيته.

فمشروعية عقد الذمة – بعد ثبوتها بالكتاب والسنة الصحيحة والإجماع وفعل الصحابة والمسلمين جيلا بعد جيل فى جميع عصور التطبيق العملي لأحكام الشريعة الإسلامية – أصبحت كالمعلوم من الدين بالضرورة الذي لا يسوغ إنكاره .

وحيث قد ثبتت مشروعية عقد الذمة، فنؤثر إرجاء الكلام على حكمه لحين الكلام على العاقد الذي يتولى الإجابة فى عقد الذمة – وهو الإمام أو نائبة إذ سنبين هناك متى يجب عليه الإجابة، ومتى يمتنع عليه ذلك، وهل هذه – الإجابة وعدمها – مما فوضه إليه الشرع ؟ أم أنه مقيد فى ذلك ومجرد منفذ لأحكام الشرع فى مسألة إجابة طالب التعاقد وعدم إجابته .

---

(1) بدائع الصنائع جـ7 ص 114، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ2 ص201 .

(2) المغني لابن قدامة جـ10 ص 567، بداية المجتهد جـ1 ص 404، رحمة الأمة فى اختلاف الأئمة بهامش الميزان الكبرى للشعراني جـ2 ص 179 .



الفصل الثاني

أركان عقد الذمة وشروطها [1]

---

(1) **أركان العقد** : ما لا يتحقق إلا بها فإن لم يوجد ركن منها فلا عقد (المعاملات فى الشريعة الإسلامية – الأستاذ أحمد أبو الفتح جـ1 ص 139 طبعة ثانية – مطبعة النهضة، الفقه الإسلامي للأستاذ محمد سلام مدكور جـ1 ص 359 مطبعة الفجالة . والمقصود بشروط العقد هنا شروط الأركان .

اختلف الفقهاء فى عد أركان عقد الذمة تبعا لاختلافهم فى عد أركان العقود جميعا .

فالحنفية يرون أن الصيغة وحدها هي الركن، بينما يرى غيرهم من المالكية والشافعية والحنابلة أن العاقدين والمعقود عليه من أركان العقد أيضا .

ولا خلاف فى الواقع بين الحنفية وغيرهم [1] لأن غير الصيغة هو من مقومات العقد عند الحنفية، ومقومات العقد تشمل كل ما لا يمكن وجود العقد فعلا بدونه [2] .

وتقسيم الكلام فى هذا الفصل – ذهابا مع الجمهور – إلى ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : فى ركن الصيغة .

المبحث الثاني : فى العاقدين .

المبحث الثالث : فى المعقود عليه [3] .

---

(1) نظرية العقد أستاذنا الدكتور / شوكت العدوي – ص 6 – 7 مذكرات لقسم الدراسات العليا بكلية الشريعة والقانون .

(2) المدخل الفقهي العام – مصطفى الزرقاء جـ1 ص 287 .

(3) سيهمل الباحث الكلام على هذا المبحث، لأن المعقود عليه هو آثار العقد، وهذه قد خصص لها الأبواب الثلاثة الأخيرة بأكملها .

المبحث الأول

الركن الأول : الصيغة [1]

اتفق الفقهاء على أن الصيغة ركن فى عقد الذمة، وإن أسموها بأسماء مختلفة فالحنفية يعبرون عنها " بركن العقد " بينما يسميها المالكية " نفس العقد " والشافعية يذكرونها باسمها فيقولون " صيغة العقد " وقد يستعملون لفظ الصورة بدلا من الصيغة، أما الحنابلة فيطلقون على الصيغة " الوصف " [2].

ولما كانت الصيغة تشمل الإيجاب والقبول، لزم إفراد كل منهما بمطلب لبيان أحكامه، ثم نعقب بمطلب ثالث لبيان شروط الصيغة [3].

---

(1) صيغة العقد هي : ما به يكون العقد من قول كالإيجاب والقبول أو فعل كالتعاطي وغير ذلك تبينا لإرادة العاقد وكشفا عن كلامه النفسي (نظرية العقد ص 8 المرجع السابق) أو هي : ما يعبر عن اتفاق الإرادتين من إيجاب وقبول وما يقوم مقامهما (المدخل الفقهي العام جـ1 ص 287 – المرجع السابق).

(2) بدائع الصنائع جـ7 ص 100- الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 ب، شرح منح الجليل جـ1 ص 756، الوسيط للغزالي جـ7 ق 1 ب من كتاب الجزية والمهادنة، أسنى المطالب جـ4 ص 210 الإقناع للمقدسي جـ2 ص 42، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 128 .

(3) نظرا لعدم تناول الفقهاء لصيغة عقد الذمة بالتفصيل – عدا الحنفية فى مسائل والشافعية عموما – فاستخلاص رأيهم من قواعدهم وتفريعاتهم هو المتيسر .

المطلب الأول

الإيجـــــــــــاب

لما كان عقد الذمة ذا وضع خاص، فقد تسومح فيه بما لا يجــوز فى غيره من العقود الأخرى، وكان العاقد فيه ذا وضع خاص أيضا، فــإذا كان الإيجاب فى عقود المعاملات هو الصيغة الصالحة لإفادة العقد بقيــد كونها أولا [1] فإن الإيجاب فى عقد الذمة، هو : مــا صــدر مــن إمــام المسلمين أو نائبه بدون اعتبار قيد الأولية، فما صدر من العاقد - الإمــام أو نائبه - يعتبر إيجابا تقدم أو تأخر يدل على ذلك أنهم مثلوا للصيغة بأن يقول الإمام أو نائبه : أقررتكم بشرط بذل الجزية والاستسلام " [2] .

ونص البعض على أنه لو تقدم لفظ المعقود له فإنه يكون قبــولا، لأنه استيجاب - أي طلب الإيجاب - وهو فى مقام القبول [3] .

واتفق الفقهاء على أن الأصل فى الإيجاب أن يكون باللفظ، مــنهم من صرح بذلك - كالشافعية - حيث عد الجلال السيوطي فــى الأشــباه والنظائر عقد الذمة من العقود التى تفتقر إلى الإيجاب والقبول لفظا [4] .

ومنهم الحنفية : يقول الكاساني : ركن العقــد نوعــان : نــص، ودلالة، أما النص فهو لفظ يدل عليه، وهو لفظ العهد والعقد ونحوه [5] .

---

(1) نظرية العقد ص 8 المرجع السابق .

(2) الوسيط للغزالي جــ7 ص ق 1 من كتاب الجزية والمهادنــة - شــرح منتهــى الإرادات جــ2 ص 128، الإقناع جــ2 ص 42 .

(3) أسنى المطالب جــ4 ص 210، مغني المحتاج جــ4 ص 243، شــرح منتهــى الإرادات جــ2 ص 128 .

(4) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 303 و 304 .

(5) بدائع الصنائع جــ7 ص 110، وانظر المبسوط للسرخسي جــ10 ص 84 .

ودل كلام المالكية والحنابلة عليه، إذ يقول الأولون فـى تعريـف العقد أنه: " إذن الإمام لكافر ... الخ " ولا يكون ذلك – الإذن إلا بلفـظ "، أو إشارة مفهمـة [1]. وأما الحنابلة فقالوا فى صـفة العقـد : " أن يقـول الإمام أو نائبه " ولا يخفى وضوح اللفظ فيه [2] .

وقد انفرد الحنفية بالقول بكفاية الدلالة فى الإيجاب – وسيأتي .

ولم يشترط أحد الفقهاء لفظا خاصا بالإيجاب. بل يجوز بكـل مـا يدل على المعنى المراد ويتم الإلزام به والالتزام، وأغلب الألفـاظ التـى وردت فى كتبهم تدور حول العهد، والعقد، والإقرار، والإذن، ونحوهـا . وأجازه البعض بلفظ المهادنة بشرط بذل الجزية والاستسلام [3] .

ويصح الإيجاب عند الشافعية – بصيغة المضارع اسـتثناء مـن الأصل حيث لا يصح فى العقود الأخرى، لأن شدة نظرهم فى هذا البـاب لحقن الدم اقتضى عدم النظر لاحتمال المضارع للوعد [4] .

وهل يصح الإيجاب بالكتابة والإشارة المفهمة ؟

أما الحنفية فقد توسعوا فى الصيغة كما لم يفعل غيـرهم – كمـا سنوضحه فى القبول، ومقتضى قواعدهم الصحة، لأن الكتاب كالخطـاب فيصح العقد بـه [5] .

---

(1) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير جـ2 ص 201 .

(2) شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 128، الإقناع جـ 2 ص 42 .

(3) الوسيط جـ7 ق 1، أسنى المطالب جـ4 ص 210، مغنـي المحتـاج جـ4 ص243، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 128 .

(4) نهاية المحتاج للرملي جـ7 ص 220 .

(5) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 339 مؤسسة الحلبي وشركاه بتحقيق عبد العزيـز محمد الوكيل .

وإن الإشارة من الأخرس معتبرة وقائمة مقام العبارة في كل شيء[1] فلو جوزوا بقاء ولاية من استجد به الخرس [2] فمقتضاه اعتبار إيجابه.

والمالكية صرحوا بصحة الإيجاب بالإشارة في عقد الذمة [3] ومقتضاه صحته بالكتابة من باب أولى، لأن الكتابة أقوى وأبين من الإشارة [4] .

والشافعية يعتبرون الكتابة والإشارة المفهمة من كنايات عقد الذمة الفعلية لا اللفظية [5]، ولعل قولهم فى الإشارة مبنى على أن ولاية الأخرس غير معتبرة فى هذا الباب، وهو ما تطمئن إليه النفس، لأنهم يجعلون إشارة الأخرس معتبرة وقائمة مقام عبارة الناطق فى جميع العقود [6] .

ولكن ... هل تشترط النية فى كتابة عقد الذمة ؟ لم أجد من صرح به ويحتمل أن لا تشترط النية هنا، لأن عقد الذمة من العقود التى يراعي فيها جانب المعقود له، بقرينة وجوب إجابته عند طلبه [7]، ولأن عقد الذمة مما يقبل مقصوده التعليق بالغرر، فينعقد بالكتابة [8] .

---

(1) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 343 المرجع السابق.

(2) الأحكام السلطانية للماوردي ص 18، ولأبي يعلى ص 21 .

(3) فى حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 201 : عقد الجزية إذن الإمام أو نائبه بلفظ أو إشارة مفهمة .

(4) الفقه الإسلامي لسلام مدكور جـ1 ص 382 .

(5) حاشية الشيخ على الشبراملسي على نهاية المحتاج للرملي جـ7 ص 221 .

(6) الأشباه والنظائر ص 338 .

(7) قال الإمام النووي فى المنهاج " وعليه – الإمام – الإجابة إذا طلبوا "، مغني المحتاج جـ4 ص 249 .

(8) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 322 .

الإيجاب بالدلالة :

إنفرد بالقول بصحة الإيجاب بالدلالة فى عقد الذمة الحنفية فى قول لهم وصورته : أن يدخل كافر دار الإسلام بعقد أمان، ثم يمكث فيها مــدة تجب فيها الجزية، وقدروها بالسنة، أو بفعل ما يدل على قبولــه الجزيــة أو يوجب عليه الخراج – كما سنفصله فى القبول – فعندئذ يصير ذميــا، ولو لم يصدر إيجاب من العاقد [1] .

ولعل وجهه : أن تقدم عقد الأمان له مع رضاه بالذمــة المــدلول عليه بما ذكره فيه غنى عن الإيجاب، والإيجاب إن كان لبيان إرادة العاقد ورضائه فاحتمال الإكراه هنا غير متصور .

ومقابل هذا الوجه عندهم : أن المعقود له لا يصير ذميــا بمجــرد فعله ما يدل على قبول الذمة، بل يشترط تقدم إيجاب معلق، بأن يتقدم إليه الإمام أو نائبه، فيضرب له مدة معلومة يصير بعدها ذميــا، ولا يــشترط كونها سنة بل يجوز أن تكون أقل [2].

وللمالكية : أن من انتقل من العدو إلى بلد الإسلام ضربت عليــه الجزية وهو بالخيار بين الإقامة والرجوع إلى بلده [3]. وغير خاف ما فى النص من تقرير إيجاب ثابت دائم بطريق غير طريق الإيجاب المعهود من اللفظ والكتابة والإشارة، وهو بهذا يلتقى مع قــول الحنفيــة الأول، وهــو مشكل من حيث أن المنتقل هذا إن كان مستأمنا فإنه يعامل بمقتضى عقــد الأمان، وإن لم يكن مستأمنا فحكمه حكم الحربي، فتحتم المصير إلى القول

---

(1) فتح القدير جــ4 ص 352، حاشية ابن عابدين جــ3 ص 343 .

(2) بدائع الصنائع جــ7 ص 110، فتح القدير جــ4 ص 351، تبيين الحقائق شــرح كنز الدقائق للزيلعي جــ 3 ص 268، طبعة أولى المطبعة الأميرية سنة1313هــ.

(3) الذخيرة للقرافي – مخطوط جــ2 ق 125 ب .

بأن ذلك يعتبر إيجابا معلقا كقول الحنفية الثاني - وإن لم يسبق تقدم من الإمام بلفظ، أو غيره .

أما الشافعية فلا يعتبرون الدلالة فى الإيجاب ولا فى القبول، فلو دخل كافر مستأمن دار الإسلام بعقد أمان مؤقت بلغ المأمن فى الأجل المحدد [1] ولو أقام كافر سنة فأكثر بغير عقد فلا مال - أي جزية - وجاز اغتياله واسترقاقه والمن عليه، ثم إين بذل الجزية قبلت منه وجوبا متى من عليه، وعلى الوجه الأرجح إن أريد استرقاقه [2]، وعلى هذا لا تصح الدلالة فى الإيجاب عندهم سواء كانت الدلالة يسبق أمان أو كانت باعتبار أن الإجابة واجبة على العاقد عند طلب المعقود له .

وقول الشافعية هو الأجدر بالأخذ به، لأن عقد الذمة من العقود التى يترتب عليها نتائج خطيرة الشأن بالنسبة للعاقد والمعقود له على السواء، فمن ثم لزم صدور ما يدل على إرادة العاقد صراحة، فلا محل إذا لاعتبار إيجاب عقد الأمان فى إيجاب عقد الذمة، وكون إجابة المعقود له حين طلبه واجبة، ليس فى كل الحالات، ولا من كل الأشخاص - كما سنوضحه عند الكلام على العاقدين .

شروط الإيجاب :

تشمل شروط الإيجاب نوعين من الشروط لابد منهما ليصح الإيجاب ومن ثم العقد .

---

(1) الحاوي للماوردي جـ19 ق 195 أ، شرح جلال الدين المحلى على المنهاج للنووي جـ4 ص 226 .

(2) الوسيط للغزالي جـ7 ق 1 أ من كتاب الجزية والمهادنة، أسنى المطالب جـ4 ص 221 .

أحدهما : ما يشترط ذكره فى الإيجاب من التزامات يشترطها الموجب على نفسه، وعلى من ينوب عنهم من المسلمين، والتزامات يشترطها على المعقود لهم .

ثانيهما : ما يشترط فى الإيجاب لصحته مما أسموه بشروط الصيغة .

أولا – ما يشترط ذكره فى الإيجاب :

وهو ينقسم بطبيعة الحال إلى شروط تجب على العاقد وشروط تجب على المعقود له.

أ – الشروط التى يجب ذكرها فى الإيجاب والواجبة على العاقد :

بادئ ذي بدء ننبه إلى أن الآثار المترتبة على عقد الذمة بالنسبة لواجبات العاقد هي آثار بينتها الشريعة سلفا، وما العقد إلا سبب للالتزام بها وطريق لأعمال مقتضاها، وذكر هذه الشروط الواجبة على العاقد فى الإيجاب قد يكون المراد به إدخال الطمأنينة على المعقود لهم وتعريفهم حقوقهم وما يجب علينا نحوهم، وكل ما كان من مقتضى عقد الذمة فهو من هذا القبيل وذلك كثبوت الأمان الدائم لهم، وتقريرهم على دينهم، وثبوت عصمة دمائهم وأموالهم وأتباعهم، ومن ثم وجوب الكف عنهم وحمايتهم .

وعلى ذلك لم يذكر الفقهاء فى صيغة الإيجاب إلا الالتزام أو التقرير أو الإذن فى الإقامة فى دار الإسلام أو العهد أو العقد مجردا [1] .

أما الالتزامات الجائزة، فأن ذكرها فى العقد يجعلها ملزمة للموجب – العاقد – وكل التزام لا يخالف الشرع، من تحليل حرام أو تحريم حلال يجوز التزامه لأهل الذمة، ويجب بالتزامه فى العقد .

---

(1) بدائع الصنائع جـ7 ص 110، الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 201، الأم جـ4 ص 118، نهاية المحتاج جـ7 ص 220، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 128

ب – الشروط الواجب ذكرها فى الإيجاب والواجبة على المعقود له :

القاعدة هنا : أن ما يجب على المعقود له بمقتضى العقد لا يجب ذكره فى الإيجاب .

من ذلك – على سبيل المثال – تركهم قتال المسلمين – فلا يشترط ذكره فى العقد لأنه من مقتضى العقد فلا يجب ذكره فى الإيجاب.

وأما ما يجب ذكره فأمران أو شرطان :

أحدهما :

ذكر الجزية – أي التزامها – وإنما كان ذكرها واجبا، لأن العقد لا يصح بدونها بناء على كونها ركنا أو شرطا فيه [1]، وتمييزا لعقد الذمة عن غيره من عقود الأمان .

أما ذكر قدرها : فقد يجب من جهة أنه يتحدد بالاتفاق، ولأنها أشبهت الثمن فى البيع والأجرة فى الإجارة، وهما لا يصحان إلا بذكر مقدارهما [2]، وقد لا يجب، وتحمل عند الإطلاق على أقل المفروض عند من جعل لأقلها حدا وهو قول ضعيف للشافعية [3] .

وقال المالكية : تحمل عند الإطلاق على الجزية العنوية [4].

---

(1) حاشية العدوي على شرح الخرشي على مختصر خليل جـ3 ص 168، وبلغة السالك جـ1 ص 312، المغني لابن قدامة جـ10 ص 581، 618 .

(2) بدائع الصنائع جـ7 ص 111، فتح القدير جـ4 ص 368، المقدمات الممهدات ص 279، بداية المجتهد جـ1 ص 406، الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 202، مغني المحتاج جـ 4 ص 243، أسنى المطالب جـ4 ص 210، المغني لابن قدامة جـ10 ص 575، الإقناع للمقدسي جـ2 ص 44 .

(3) الوسيط للغزالي جـ7 ق 2 ب من كتاب الجزية والمهادنة، مغني المحتاج جـ 4 ص 243، شرح الجلال المحلى على المنهاج جـ4 ص 228 .

(4) الذخيرة للقرافي جـ2 ق 25 أ، بلغة السالك جـ1 ص 311 .

الثانـــــي :

ذكر التزام أحكام الإسلام : التزام أحكام الإسلام يعتبر مــن أهــم الشروط أو الالتزامات الواجبة على المعقود لهم، والفقهاء مع اتفاقهم على وجوبه وعدم صحة عقد الذمة بدونه، إلا أن منهم من أوجب ذكــره فــى الإيجاب وهم المالكية، والحنابلة، والظاهريـــة، والـشافعية، فــى القــول الصحيح عندهم [1] ومقابل الصحيح عند الشافعية لا يجب ذكره فى العقد، لأنه مقتضى العقد – كالملك فى البيع، ومقتضى العقد لا يجب ذكره [2].

ومقتضى قول الحنفية بكفاية الدلالة فى الإيجاب أنــه لا يــشترط ذكره، وإن كانوا – المعقود لهم – يلتزمونه، لأن عقد الذمة يقتضيه، فلــو انعقد العقد بإيجاب وقبول لزم ذكره، ففى البدائع : إذا صاروا ذمة بالصلح بأن طلب قوم من أهل الحرب منا أن يصيروا ذمة يؤدون عــن رقــابهم وأراضيهم شيئا معلوما وتجري عليهم أحكام الإســلام صــالحناهم علــى ذلك[3] .

وفيما عدا الالتزامين السابقين لم يصرح أحد من الفقهاء بوجــوب ذكر غيرهما فى الإيجاب، إلا أن ابن حزم زاد شرطا انفرد بالقول بــإلزام أهل الذمة به، ووجوب ذكره فى الإيجاب حتى أن العقد لا يصح بدونــه . قال : لا يقبل من يهودي ولا نصراني ولا مجوسي جزية إلا بأن يقــروا

---

(1) الذخيرة للقرافي جـ2 ص 125 أ، المغني لابن قدامة جـــ10 ص 572، 618، المحلى لابن حزم جـ7 ص 317 إدارة الطباعة المنيرية بتحقيق الـشيخ أحمـد شاكر. الوسيط للغزالي جـ7 ق 1 ب والصحيح أن الاستسلام من جـانبهم مـع الجزية كالعوض عن التقرير فيجب ذكره .

(2) الوسيط جـ7 ق 1 ب، مغني المحتاج جـ4 ص 242 .

(3) بدائع الصنائع جـ7 ص 37 و 114 .

بأن محمدا – ﷺ – رسول الله إلينا [1] . ولم أجد أحدا من الفقهاء اشـترط هذا الشرط غيره، إلا أنه – ابن حزم – حكاه عن الإمام مالك أنه قال فـي المستخرجة من قال من أهل الذمة : إنما أرسل محمد إليكم لا إلينـا فـلا شيء عليه، فإن قال : لم يكن نبيا قتل " [2] ونص المستخرجة لا يفيد مـا اشترطه ابن حزم، لأنه وارد في حكم الذمي القائل لم يكن نبيا وأنه يقتـل بذلك، ولو سلمنا أن القتل لنقض العهد في هذه الصورة، فلا نسلم وجـوب ذكره في الإيجاب، لأنه ليس كل ما ينقض به العقـد يجـب ذكـره فـي الصيغة.

والخلاصـة :

أن عقد الذمة لما كان يترتب عليه التزامات كثيرة على كلا طرفي العقد اكتفى الفقهاء باشتراط ذكر ما لا ينعقد العقد بدونه من الشروط ثـم بعد ذلك للعاقد أن يشترط على نفسه وعلى المعقود له ما شاء، شريطة أن لا يكون في الشروط ما يمنع منه الشرع، وأن تكون الشروط مما يجـوز مثلها [3].

---

(1) المحلي لابن حزم جـ7 ص 317 .

(2) المحلى لابن حزم جـ7 ص 317، بلغة السالك جـ1 ص 314، الشفاء بتعريـف حقوق المصطفى – ﷺ – للقاضي أبي الفضل عياض بن موسى الحـصبي جـ2 ص 231 طبعة أخيرة مصطفى البابي الحلبي سنة 1369 هـ.

(3) المبسوط للسرخسي جـ10 ص 85، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 ب، مواهـب الجليل بشرح مختصر خليل لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المكي الرعيني المعروف بالحطاب المتوفى سنة 954 هـ جـ 3 ص 381، طبعة أولى مطبعة السعادة سنة 1328هـ، نهاية المحتـاج جـ7 ص 221، الحـاوي للماوردي جـ19 ق 1190 أ، المغني لابن قدامة جـ10 ص 581، الإسلام عقيدة وشريعة للمرحوم الشيخ محمود شلتوت ص 468 طبعة دار القلم .

ثانيا – ما يشترط لصحة الإيجاب :

الشرط الأول : عدم التأقيت.

الشرط الثاني : عدم التعليق .

الشرط الأول : عدم التأقيت :

بمعنى عدم تحديد وقت معلوم أو مجهول ينتهي عنده العقد، وذلك يتحقق فى صورتين :

الصورة الأولى :

النص على التأبيد، كأن يقول العاقد : أقركم أبدا ونحوه .

والصورة الثانية :

الإطلاق، بأن لا ينص فى الإيجاب على تأبيد أو تأقيت، فيحمل عندئذ على التأبيد .

وشرط التأبيد : أو عدم التأقيت صرح به الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة [1] .

منهم من نص على شرطيته – فلا يصح العقد إن وقت له وقت، وهم – الحنفية والشافعية – قالوا : لأن عقد الذمة بدل من عقد الإسلام فى إفادة العصمة وعقد الإسلام لا يصح إلا مؤبدا، فكذا عقد الذمة [2] .

وللشافعية قول فى التأقيت أنه لا يبطل العقد، كما لا يبطل عقد الأمان بتأقيته [3]، واعتبر الماوردي عدم التأقيت شرط كمال مع صحة العقد مقدرا بمدة يتقدر أقلها بسنة تستحق فيها الجزية .

---

(1) بدائع الصنائع جـ7 ص 111، نهاية المحتاج للرملي جـ7 ص 221، المغني لابن قدامة جـ10 ص 572، الإقناع للمقدسي جـ2 ص 42، الفروق للقرافي جـ3 ص 23 .

(2) بدائع الصنائع جـ7 ص 111، الوسيط للغزالي جـ7 ص 31 من كتاب الجزية والمهادنة، أسنى المطالب جـ4 ص 210 .

(3) الوسيط للغزالي المرجع السابق .

ولا تناقض بين قولي الشافعية، لأن اشتراط التأبيد إنما هو بالنظر إلى العاقد، وجواز التأقيت إنما هو بالنظر للمعقود له، لأن عقد الذمة غير لازم فى حقه، فله نبذه متى شاء، فليس فى التأقيت معلوما كان - كالسنة مثلا، أو مجهولا - كأقركم ما شئتم - إلا التصريح بمقتضى العقد، بخلاف العاقد إذ العقد لازم فى حقه ليس له نقضه [1] .

أما المالكية والحنابلة، فقد وصفوا العقد بالتأبيد، يقول القرافي فى الفروق : ويدوم للمعقود لهم ولذراريهم إلى يوم القيامة، ويقول ابن قدامة فى المغني : " ولا يصح عقد الذمة المؤبدة إلا بشرطين .. " ويقول فى موضع آخر : " ولأن عقد الذمة عقد مؤبد " [2] .

فشرط التأبيد أو عدم التأقيت إنما هو قيد على العاقد لمصلحة المعقود له إذ هو مانع للأول من نقض العقد بإرادته، إلا أن يصدر من المعقود له ما ينقض العقد أو يختار المعقود له نقضه كما سنفصله عند الكلام على انتهاء عقد الذمة .

وشرط التأبيد مستفاد من قول الله - سبحانه وتعالى - ﴿ **قَاتِلُواْ الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلاَ بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلاَ يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللّهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُواْ الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ** ﴾ [3] ووجه إفادة الآية هذا الشرط : أن قتالهم يحرم ماداموا ملتزمين ماألزموا به فإذا استقاموا على ذلك فلا وجه لقتالهم، وهذا هو مقتضى العقد، ويلزم عليه تأبيد التزام عدم قتالهم والتعرض لهم، وهو تأبيد للعقد ولمقتضاه . ولذا قال جمهور الفقهاء : إن العقد يدوم للمعقود لهم

---

(1) الحاوي للماوردي جـ19 ص 164 أ.

(2) الفروق للقرافي جـ3 ص 23، المغني لابن قدامة جـ10 ص 572، 578 .

(3) 29 التوبة .

ولذريتهم إلى يوم القيامة ولا يلزم تجديده لمن بلغ منهم، مستدلين على ذلك بأنه لم يثبت عن النبي – ﷺ – ولا عن أحد من خلفائه تجديد العقد لهم [1].

الشرط الثاني : عدم التعليق :

التعليق هو : ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى[2].

ولم أجد من تعرض لهذا الشرط من الفقهاء غير الشافعية، لأنهم يشترطون فى الصيغة هنا ما يشترطونه فى صيغة البيع [3]، من نحو اتصال القبول بالإيجاب، وتوافقهما، وعدم التأقيت وعدم التعليق، وهم – الشافعية يرتبون على تعليق الإيجاب، عدم صحة العقد [4] .

والحنفية لا يشترطون هذا الشرط، بل يصح الإيجاب المعلق عندهم ففي شرح السير الكبير : الحربي إذا طال مقامه فى دارنا فإن الإمام يقول له : إن أقمت سنة بعد يومك هذا أخذت منك الخراج فإن أقام من حين تقدم إليه جعل ذمة ومنع من الخروج ويؤخذ منه الخراج " [5] .

---

(1) الحاوي للماوردي جـ19 ق 173 أ، المغني لابن قدامة جـ10 ص 583، أحكام أهل الذمة لابن القيمة ص 685 .

(2) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 367 .

(3) شرح منهج الطلاب لأبي زكريا الأنصاري وحاشية الشيخ سليمان البجيرمي، جـ4 ص 268، مطبعة دار الكتب العربية الكبرى سنة 1330هـ، نهاية المحتاج جـ7 ص 221، تحفة المحتاج بشرح المنهاج لشهاب الدين أحمد بن حجر الهيثمي جـ4 ص 234 المطبعة العامرة، الإقناع فى حل ألفاظ أبي شجاع للشيخ محمد الشربيني جـ2 ص 260، بحاشية الشيخ حسن المدابغي المطبعة الميمنية سنة 1307هـ .

(4) أسنى المطالب جـ4 ص 210، مغني المحتاج جـ4 ص 243 .

(5) السير الكبير للإمام محمد بن الحسن بشرح السرخسي جـ5 ص 2062 طبعة شركة الإعلانات الشرقية سنة 1972م .

وتقدم قول المالكية : أن من انتقل من العدو إلى بلد الإسلام ضربت عليه الجزية، وهو بالخيار بين الإقامة والرجوع إلى بلده " [1]، وهو يفيد صحة الإيجاب المعلق من باب أولى، لأن ما قالوه يلغى اعتبار الإيجاب فى هذه الصورة والإيجاب المعلق أقوى من عدم الإيجاب أو إيجاب عقد الأمان الذي بمقتضاه دخل الحربي دار الإسلام وانتقل إليها .

المطلب الثاني
القبول

لا ينعقد عقد الذمة إلا بقبول المعقود له ما أوجبه العاقد، فإذا انعدم القبول لم يصح العقد، ومن ثم لا تترتب عليه آثاره، ولا خلاف فى هذا إذا انعقد العقد بإيجاب وقبول .

والقبول فى عقد الذمة يتم بأحد طريقين :

أولهما : الصيغة .

ثانيهما : الدلالة .

ولكن الحنفية والمالكية ومن وافقهم أثبتوا طريقا آخر لانعقاد عقد الذمة بدون إيجاب أو قبول لا باللفظ ولا بالدلالة، بل يمكن اعتبار القبول فيه كعدمه ونختار أن نسميه – مجازا – قبولا اعتباريا، ومن ثم تكون طرق القبول فى عقد الذمة ثلاثا .

أولا : القبول بالصيغة :

اتفق الفقهاء على انعقاد عقد الذمة بالصلح والتراضي، وذلك لأنهم عند بيان مقدار الجزية جعلوها على ضربين :

1- جزية توضع بالصلح والتراضي وأسموها جزية صلحية .

---

(1) الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 ب .

2- جزية يبتدئ الإمام وضعها إذا غلب على الكفار وأقرهم على أرضهم وأسموها جزية عنوية .

وقد ذهب إلى هذا التقسيم الحنفية، والمالكية، والظاهرية، والشيعة الزيدية [1] فلزم على قول هؤلاء ثبوت القبول والرضا بالصيغة .

أما الشافعية، فصرحوا بلزوم القبول فى عقد الذمة بالصيغة – اللفظ والكتابة والإشارة المفهمة من الأخرس، قالوا : لابد فى عقد الذمة من لفظ دال على القبول، ويكتفي بالكتابة مع النية وإشارة الأخرس المفهمة[2] .

واشترط الحنابلة رضاء المعقود لهم بأداء كل ما يجب عليهم، فإن امتنعوا من القبول لم تعقد لهم الذمة. قالوا : لا يصح عقد الذمة إلا بالتزام الجزية وقبول أحكام الإسلام [3] وهذا مثبت لاشتراطهم رضاء المعقود له، والرضا فى عقود المعاوضات لا يثبت إلا بصيغة أو دلالة [4] .

ثم إن أحدا من الفقهاء لم يتعرض لإقرار الدلالة كطريق للقبول فى عقد الذمة غير الحنفية، فلزم القول بأن الدلالة وأن اتخذت طريقا للقبول

---

(1) بدائع الصنائع جـ7 ص 111 – 112، فتح القدير جـ4 ص 368، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي جـ3 ص 276، المقدمات الممهدات لابن رشد جـ1 ص 279، 281، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي جـ2 ص 201، شرح الخرشي على مختصر خليل جـ3 ص 166، الأحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ3 ص 372، مطبعة الإمام، البحر الزخار لأحمد بن يحيى المرتضى جـ2 ص221، طبعة أولى مطبعة السعادة سنة 1366هـ .

(2) أسنى المطالب جـ4 ص 210، ونهاية المحتاج جـ7 ص 221، تحفة المحتاج جـ4 234، شرح منهج الطلاب جـ4 ص 269 .

(3) المغني لابن قدامة جـ10 ص 572، 579 .

(4) نظرية العقد لابن تيمية ص 220 .

فى العقود الأخرى – عند من يقول بها من غير الحنفية – لا يعمل بها كطريق للقبول هنا .

ولم يتعرض لشرط القبول بالصيغة فى عقد الذمة غير الشافعية . وقد اشترطوا فيه أن يكون على وفق الإيجاب، وأن يكون متصلا به، وضعفوا قول الأذرعي بعدم اعتبار اتصال القبول بالإيجاب ويتفرع على ما ضعفوه أنه لو كان الإيجاب لغائبين فرضوا بذلك عند بلوغ الخبر جاز[1] .

ولو عقدت الذمة لقوم بعضهم حاضر مجلس العقد والبعض غائب فرضى الحاضرون انعقد العقد بالنسبة لهم، ثم ينعقد لمن يرضى حين علمه دون من لم يرض [2] .

ثانيا – القبول بالدلالة :

انفرد الحنفية بالقول بكفاية الدلالة فى القبول لانعقاد عقد الذمة .

والقبول بالدلالة عندهم يكون بفعل من جانب المستأمن المقيم فى دار الإسلام يدل دلالة قاطعة على رضاء بالتزام حكم من أحكام عقد الذمة، يترتب عليه إلزامه به، أو يدل على رغبته فى الإقامة فى دار الإسلام .

صور القبول بالدلالة :

أ – الإقامة فى دار الإسلام :

وذلك بأن يدخل حربي دار الإسلام بعقد أمان، وعقد الأمان لا يسمح له بالإقامة فى دار الإسلام إلا مدة لا تتجاوز سنة [3]. فإن

---

(1) نهاية المحتاج جـ7 ص 221، حاشية ابن قاسم على أسنى المطالب جـ4 ص210

(2) الأم للشافعي جـ4 ص 119 .

(3) الهداية مع فتح القدير جـ4 ص 351، تبيين الحقائق جـ3 ص 268 .

تجاوزت إقامته سنة فقد صار ذميا لالتزامه الجزية، لأنها تجب كل سنة، وهل يشترط تقدم إيجاب من العاقد ؟ مقتضى ما فى شرح السير الكبير اشتراط تقدم الإيجاب [1] .

وحكى الكمال بن الهمام فى فتح القدير، وابن عابدين فى حاشيته عن المبسوط للسرخسي : أن تقدم الإمام ليس بشرط لصيرورة الحربي المستأمن ذميا عند إقامته تمام السنة فى دار الإسلام، بل يصير المستأمن ذميا إذا أقام سنة فيها وإن لم يتقدم إليه الإمام [2]. ومبنى اختلافهم هو أن التقدم هل يفيد تحقق رضاء المستأمن بالمقام فى دار الإسلام على الدوام إن هو أقام بعد المدة المضروبة له ؟ [3] لا أن التقدم شرط الصيغة – الإيجاب – بقرينة حكايتهم عن المبسوط عدم اشتراطه.

ولو اعتبر التقدم إيجابا لصار اشتراطه طول المدة أو تقديرها بسنة لا معنى له، لأنه والحالة هذه – نصير بصدد عقد معلق على شرط، والحنفية يجيزون ذلك. قال فى شرح السير الكبير : خراج الرأس – الجزية – فى التقدم إليه يجب بالشرط، وقد رضى بالمشروط حيث أقام سنة فكان الحكم كما شرط [4].

ولا ريب فى صدور قبول محمول على هذا الشرط من المستأمن، بقرينة قولهم بعد ذلك : أن التوقيت بسنة ليس بشرط فى التقدم، بل للعاقد أن يؤقت له ما دونها كشهر وشهرين مثلا [5]، وقيدوه بأن لا يلحق

---

(1) شرح السير الكبير جـ5 ص 2062 .

(2) فتح القدير وحاشية سعدي جلبي جـ4 ص 351، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 3434 .

(3) المبسوط للسرخسي جـ10 ص 84، بدائع الصنائع جـ7 ص 110 .

(4) شرح السير الكبير جـ5 ص 2254 .

(5) حاشية ابن عابدين جـ3 ص 343 .

بالمستأمن ضرر بتقصير المدة خصوصا إذا كانت له معاملات يحتاج فى اقتضائها إلى مدة مديدة [1] .

والأوجه كما نصوا عليه : أن يشترط التقدم لصيرورة المستأمن ذميا ويحمل اشتراط السنة على تقدم الإمام إليه بدون تقدير للمدة، وهو ما يقتضيه سياق كلام السرخسي فى المبسوط، لأنه إنما اشترط طول المقام والتوطن لوضع الجزية فى صدد نفي صيرورة المستأمن ذميا بزواجه من ذمية فى دار الإسلام، ثم بعد ذلك تكلم عن وجوب تقدم الإمام إليه وضرب المدة .. الخ [2] فكأنه اعتبر زواج المستأمن من ذمية مع طول إقامته قرينة على رضاه بالإقامة الدائمة، ولو لم يحصل تقدم من الإمام، فإذا حصل تقدم من الإمام فلا اعتبار لطول المدة ويؤيد ذلك ما جاء فى شرح السير الكبير أن الخليفة الراشد عمر بن عبد العزيز – رضى الله عنهما – أمر بذلك فى أناس دخلوا دار الإسلام – وهم من الروم – بأمان مع أقرباء لهم من أشراف الروم، فطال مقامهم لا يؤدون خراجا فكتب الخليفة : أن أخبروهم فإن أحبوا أن يقيموا مع أهل ذمتنا بمثل ما يعطي مثلهم من الخراج، فذلك لهم، وإن أبوا، فسيروهم إلى بلادهم بأمان [3] .

وإذا كان ذلك، فلا وجه للقول باعتبار طول الإقامة المجرد من قبيل الدلالة فى القبول فى عقد الذمة .

وهذا يوافق ما ذهب إليه الشافعية، من أنه لو أقام الحربي فى دارنا سنين بدون انكشاف أمره، ثم استبين أمره، لا يؤخذ منه شيء ولا يصير ذميا [4] .

---

(1) فتح القدير جـ4 ص 352، شرح السير الكبير جـ5 ص 1867 – 1868 .

(2) المبسوط للسرخسي جـ10 ص 84 .

(3) شرح السير الكبير جـ5 ص 1867، 2062 .

(4) الوسيط للغزالي جـ7 ق 1 ب من كتاب الجزية والمهادنة.

ب – فعل ما يوجب عليه خراج الأرض :

بأن يشتري المستأمن أرضا خراجية أو عشرية، فإذا استحق عليه الخراج، صار ذميا، وكذا لو استأجر أرضا خراجيــة خراجهــا خــراج المقاسمة، وأقام حتى زرعها فأخذ منه خراجها، وكذا لــو كانــت الأرض عشرية، فإن على مستأجرها المستأمن العشر عند الصاحبين، وهــو قــائم مقام الخراج، وعند أبي حنيفة : خراج المقاسمة والعشر على المالك، لكن لو حكم به الإمام على المستأجر وأخذ من الخارج، فقد قضى فى موضــع مجتهد فيه، فنفذ قضاؤه وصار الحق عليه فصار ذميا بالاتفاق [1]. فمــدار جعله ذميا عندهم هو وجوب الخراج عليه سواء أكان مالِكــا لــلأرض أم مستأجرا .

وإذا أخذ منه خراج الأرض وضع عليه خراج الرأس – الجزية – وجعل ذميا .

ويترتب عليه سائر أحكام أهل الذمة، لأنه بوجوب خراج الأرض صار ذميا كأن عقد الذمة نصا [2] .

وفى اشتراط تقدم إيجاب من العاقد فى مسألة الخــراج قــولان : حكاهما السرخسي فى شرح السير بما يفيد أن القول باشــتراط التقــدم – الإيجاب – من الإمام أقوى من القول الآخر بعدم اشتراطه [3] .

---

(1) شرح السير الكبير جــــ5 ص 1868، 2244، 2247، 2248، 2259، بــدائع الصنائع جـــ 7 ص 110، فتح القدير جـــ4 ص 353، تبيــين الحقــائق للزيلعــي جـــ3 ص 269 .

(2) بدائع الصنائع جـــ7 ص 110، فتح القدير جـــ4 ص 351، تبيين الحقائق جــــ3 ص 269 .

(3) شرح السير الكبير جـــ5 ص 2245 .

وعلى القول باشتراط التقدم تحضرنا صورة العقد المعلـق علـى شرط كما فى الإقامة الطويلة المدة .

جـ- الـزواج :

اعتبر الحنفية الزواج من دلائل الرضا بالمقام فى دار الإسلام على الدوام، ومن ثم قبولا بالذمة دلالة – وذلك فى حق المرأة دون الرجل.

فلو دخلت مستأمنة دار الإسلام بأمان مؤقـت فتزوجـت مسلما أو ذميا فإنها تصير بمجرد الزواج ذمية تلتزم بالأحكام، لأن الزواج قاطع الدلالة على رضاها بالمقام فى دار الإسلام، إذ مقتضاه إعطاء الزوج الحق فى منعها من الخروج، لأن له حق حبسها .

أما بالنسبة للرجل، فلم يعتبروا الزواج دليلا على القبول فى حقـه لأن تمكنه من طلاق الذمية مانع من اعتبار زواجه منها دليلا على رضاه بالإقامة الدائمة فاعتبار القبول فى حقه ضعيف، ولأنه لا يتبع امرأته فـى السكنى بخلاف الزوجة، فإنها تتبع زوجها فى الإقامة [1] .

ثالثا – القبول الاعتباري :

هذه التسمية من عند الباحث، ومبناها على أن القبول الحقيقي فـى عقد الذمة إنما يثبت باعتبار القول أو الفعل الصادر من المعقود له الـدال على رضائه صراحة أو دلالة .

أما القبول الاعتباري فلا يكون بما ذكر، وإنما هـو قـائم علـى افتراض العاقد رضاء المعقود له وقبوله بالعقد، وإن لم يكن هناك رضـا فى الواقع ونفس الأمر .

---

(1) شرح الشرح الكبير جـ5 ص 1864، المبسوط جـ1 ص 10 ص 84، بـدائع الصنائع جـ7 ص 110، تبيين الحقائق جـ3 ص 269، فتح القدير وشرح العناية على الهداية جـ4 ص 353.

وصورته : أن يفتح المسلمون بلدة قهرا، فيقر الإمام أهلها عليها بالجزية ويجعل لهم ذمة.

وهذه الصورة من العقد قال بها الحنفية والمالكية والظاهرية وخالفهم فى ذلك الشافعية والحنابلة والشيعة الإمامية والشيعة الزيدية فى قول عندهم .

وسبب الخلاف بين الفريقين يرجع إلى اختلافهم فى حكم الأسير الحربي ومن يلحق به ممن أحرزهم المسلمون من الكفار المحاربين بعد انتهاء القتال .

فمن قال بأن للإمام المن عليهم ليجعلهم ذمة، ويضرب الجزية على رؤوسهم والخراج على أراضيهم – كما فعل عمر بن الخطاب بسواد العراق وأهلها – فقد أجاز هذا القبول الاعتباري، وهؤلاء الحنفية والمالكية والظاهرية [1] .

أما الشافعية والحنابلة والشيعة الإمامية، فلم يجعلوا للإمام الحق فى جعلهم ذمة إلا أن يطلبوا هم ذلك، ويرضى به الإمام منهم – أي بالعقد الصريح [2] . ومقتضاه سبق اختياره المن عليهم ثم عقد الذمة لهم صريحا بإيجاب وقبول .

---

(1) شرح السير الكبير جـ3 ص 1031 و جـ4 ص 1149، وفتح القدير وشرح العناية وحاشية سعدي حلبي جـ4 ص 306، وتبيين الحقائق جـ3 ص 249، مواهب الجليل للحطاب، والتاج والإكليل للمواق جـ3 ص 358، قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص 166 دار العلم للملايين، المحلى لابن حزم جـ 11 ص304 .

(2) أسنى المطالب جـ4 ص 211، المغني جـ10 ص 403، البحر الزخار جـ5 ص 405، الروضة البهية جـ1 ص 222، رحمة الأمة فى اختلاف الأئمة لأبي عبد الله محمد عبد الرحمن الدمشقي جـ2 ص 170، مطبوع بهامش الميزان الكبرى للشعراني طبعة أولى مصطفى البابي الحلبي سنة 1359هـ .

واشترط الشافعية لوجوب عقد الذمة للأسرى ومن فى حكمهم أن يكون لهم منعة أو شبهها كهروب، أو انتماء إلى جماعة لها ملك أو مطاع، لأن لهم حينئذ قوة فى المعنى [1] .

وإنما قلنا أن ذلك قبول اعتباري بعقد الذمة وتركنا ما عبر به البعض[2] بأن ذلك ذمة بالغلبة والفتح، لأن نفس الغلبة والفتح لا يترتب عليها جعل المغلوب ذميا وإنما يترتب عليها جعله أسيرا، وجعله ذميا إنما هو بفعل الإمام واختياره والذمة عهد أو عقد يشترط فيه القبول من المعقود له ليصح العقد، ولو جعل للإمام قهر أهل الذمة لانتفى الرضا، ومن ثم القبول، فلزم إثبات قبول اعتباري، لأن المعقود له الذمة فى هذه الحالة فى مركز سيئ، إذ يدور أمره بين أن يقتل أو يسترق أو يفادي بمال يغرمه هو أو قومه أو بمن عليه، وفى جميع هذه الحالات – عدا القتل والاسترقاق – يصير اجلاؤه عن أرضه واجبا، فخسارته فى كل هذه الأوجه لا يدانيها تركه على أرضه حرا يدفع الجزية والخراج مع بقاء ذريته له أحرارا وحصول الحماية الإسلامية له .

على أن استدلال الحنفية والمالكية بفعل عمر – رضى الله عنه – فى سواد العراق غير مسلم، وهو عمدة أدلتهم – لاحتمال عقد الذمة لهم بطريق العقد الصريح.

فقد روى أبو عبيد فى الأموال ويحيى بن آدم فى الخراج أن الزفيل ورؤوسا من رؤوس السواد أتوا عمر فقالوا : يا أمير المؤمنين : إنا كنا قد ظهر علينا أهل فارس فأضروا بنا وأساءوا إلينا .. فلما جاء الله بكم أعجبنا مجيئكم وفرحنا فلم نهدكم عن شيء، ولم نقاتلكم حتى إذا كان

---

(1) الأم جـ4 ص 99، حاشية الرملي على أسنى المطالب جـ4 ص 211 .
(2) أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام للدكتور / زيدان ص 41 .

بآخره بلغنا أنكم تريدون أن تسترقونا، فقال له عمر : فالآن فإن شئتم فالإسلام، وإن شئتم فالجزية وإلا قاتلناكم، قال : فاختاروا الجزية " [1].

وهذا نص قاطع فى صدور عقد صريح من عمر - رضى الله عنه - لأهل السواد، وفى قبول المعقود لهم، ومتفق مع ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة والشيعة الإمامية .

وأيضا فإن إدخال حكم الأسرى أو المقهورين فى حكم الأرض. لا يستقيم ففتح الأرض عنوة لا يستلزم جعل أصحابها ذمة بالغلبة والقهر، وكون الإمام اختار فيهم ذلك لا يمنع من كونهم طلبوه أو وافقوا عليه، ويحمل قول الحنفية والمالكية على تخلف القبول والرضا بمقدار الجزية لا بعقد الذمة .

تجديد القبول من خلف المعقود لهم :

تقدم آن من شروط الإيجاب فى عقد الذمة التأبيد بلا خلاف، فإذا ما صدر القبول من المعقود له انعقدت الذمة له ولزوجة ولأتباعه كأولاده الصغار والمجانين وآرقائه، فهل يغني صدور القبول من المعقود لهم أولا عن وجوب صدور قبول من خلفهم .

كان مقتضى القول بأن عقد الذمة اتفاق أو تعاهد بين المسلمين والمعقود له يلزم لانعقاده قبول المعقود له أن يتجدد القبول من خلف المعقود لهم أو لا، فلكما بلغ منهم صبي أو عقل مجنون، أو تحرر رقيق لزم صدور قبول جديد منه ليتم العقد له .

---

(1) الأموال لأبي عبيد القاسم بن سلام المتوفى سنة 224 ص 204، طبعة أولى دار الشروق للطباعة بتحقيق الأستاذ محمد خليل هراس - سنة 1388هـ، الخراج ليحيى بن آدم القرشي المتوفى سنة 203 هـ ص 48 طبعة ثانية بتصحيح وشرح الشيخ أحمد محمد شاكر المطبعة السلفية سنة 1384هـ.

لكن وجوب تجديد القبول من الخلف لم يقل به إلا الشافعية فى قول لهم والحنابلة كذلك والشيعة الإمامية [1].

والقول الآخر للشافعية والحنابلة : عدم وجوب تجديد القبول من الخلف[2] ولم يتعرض غيرهم لذلك بل اعتمدوا سريان العقد إلى خلف المعقود لهم إذا لم يصدر منهم نقض عهد، بناء على تأبيد العقد [3] .

أدلة القائلين بعدم وجوب تجديد القبول :

1- أن عقد الذمة عقد مؤبد، وهذا يجعله مؤقتا يلزم استئنافه مع بلوغ كل ولد، وفيه أعظم مشقة.

2- أنه لم يأت عن النبي - ﷺ - ولا عن أحد من خلفائه تجديد العقد لهؤلاء .

3- أن عقد الذمة عقد عهد مع الكفار فلم يحتج إلى استئنافه لذلك كالهدنة .

4- أن الصغار والمجانين دخلوا فى العقد فلا حاجة إلى تجديده لهم عند تغير أحوالهم ولأنه عقد دخلوا فيه فيلزمهم بعد البلوغ والإفاقة كالإسلام [1] .

---

(1) الأم جـ4 ص 118، المهذب للشيرازي جـ2 ص 252، أسنى المطالب جـ4 ص 211، المغني لابن قدامة جـ10 ص 583، المختصر النافع فى فقه الشيعة الإمامية جـ1 ص 110 .

(2) الحاوي للماوردي جـ19 ق 173 أ، الوسيط للغزالي جـ7 ق 4 ب من كتاب الجزية والمهادنة، نهاية المحتاج جـ7 ص 223، المغني جـ10 ص 583، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 685 – 685.

(3) البحر الزخار شيعة زيدية جـ2 ص 222، أحكام الذمة لابن القيم ص 684 .

(1) المغني لابن قدامة جـ10 ص 620 – 621، أسنى المطالب جـ4 ص 211، المغني لابن قدامة جـ 10 ص 583، المختصر النافع فى فقه الشيعة الإمامية جـ1 ص 110 .

وكل هذه الأوجه من أدلتهم لا تمنع من القول بتجديد القبول لما يأتي:

أولا : أن أحدا ممن قال بتجديد القبول لم يقصد تجديد العقد، أو استئنافه أو جعله مؤقتا، وإنما مقصدهم صدور قبول من هؤلاء لينعقد له العقد بالإيجاب المؤبد السابق، يدل لذلك قول الإمام الشافعي في الأم : " وعلى أن من أنبت الشعر تحت ثيابه أو احتلم أو استكمل خمس عشرة سنة قبل ذلك فهذه الشروط لازمة له إن رضيها، فإن لم يرضها فلا عقد له ولا ذمة [1]، فالمقصود هو صدور ما يدل على رضائهم أما تجديد العقد فإنما معناه انتهاء أثر الإيجاب السابق وليس بمقصود هنا، وصدور ما يدل على رضاء المعقود له باللفظ أو الكتابة أو الإشارة ليس فيه مشقة عظيمة أو هينة، لأن ذلك متاح ميسر مع ما قرروه من جعل عريف لكل عشرة من أهل الذمة يراعي من يبلغ منهم أو يفيق من جنون أو يقدم من غيبة أو يسلم أو يموت أو يغيب ويجبى جزيتهم [2].

ثانيا : أنه لا وجه لقياس الذمة على الهدنة، لأن عقد الذمة ذا أثر فردي في الالتزام بالواجبات، وثبوت الحقوق بالنسبة للمعقود له، بخلاف الهدنة، فإن مقتضى عقدها ترك القتال مدة معينة، أو مطلقة مع عدم اللزوم[13] وهذا يجعل للقبول في عقد الذمة أهمية لا تتحقق في غيره من العقود .

---

(1) الأم جـ4 ص 118 .

(2) المغني لابن قدامة جـ10 ص 620 – 621، أسنى المطالب جـ4 ص 224.

(3) القوانين الفقهية لابن جزئ ص 175، وبداية المجتهد جـ1 ص 387، فتح القدير وشرح العناية جـ4 ص 292، 293، الأم جـ4 ص 110 – 111، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 478 .

ثالثا : أن دخول المذكورين فى العقد إنما معناه تبعيتهم فى الأمان والذمة للمعقود له الأصلي، لا أن لهم عقد ذمة، لأن عقد الذمة فيه إلـزام والتزام وهذا لا يتأتى منهم لانعدام أهليتهم، وقياس الذمة على الإسلام فى التبعية بعيد، لأن الصبي – مثلا – لو تقدم منه إسلام قبول بلوغـه فهـو صحيح معتبر على أرجح الآراء [1] بخلافه إن عقد الذمة استقلالا .

وأيضا فإن الصبي والمجنون مكلفان بالإسلام عند تحقق شـروط التكليف فيهما، وتابع الذمي ليس مكلفا بالذمة عند اكتمال شروطها فيه .

رابعا : لو سلمنا عدم نقل تجديد العقد عـن رسـول الله – ﷺ – أو أحد من الصحابة، فإن ذلك لا ينفي جواز تجديد القبول، لأنه أخص من تجديد العقد، ولأن انعدام النقل – وإن كان يدل على عدم الوجـوب فإنـه لا يدل على عدم الجواز .

ولو قلنا بكفاية الدلالة فى القبول، فذلك متحقق فى كل الـصور . لكن القول بتجديد القبول صراحة بالنسبة لخلف المعقود لـه فيـه فائـدة استجلاء إرادة المعقود له ورضائه بالعقـد صـراحة، ومـن ثـم قبولـه الالتزامات التى يرتبها العقد عليه، وتعريف له بحقوقه حتى لا يبقى فـى دار الإسلام إلا من يوافق على نظامه صراحة .

---

(1) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 242، ولابن نجيم ص 306 .

المبحث الثاني

الركن الثاني : أطراف العقد

لعقد الذمة – كغيره من العقود – طرفان :

أحدهما : العاقد والآخر المعقود له . ونفرد لكل من الطرفين مطلبا، نبين فيه طرف العقد، وشروطه ومركزه فى التعاقد – أصيلا أم وكيلا أم نائبا – وحريته العقدية، مطلقين على طرف المسلمين : العاقد، وعلى الطرف الآخر : المعقود له، جريا على طريقة الفقهاء، ولقوة مركز الطرف الأول .

المطلب الأول

العاقد

العاقد هنا أن أريد به متولى العقد الذي يقوم بإبرامه، فهو إمام المسلمين أو نائبه، صرح بذلك المالكية والشافعية والحنابلة والشيعة الزيدية وهو مقتضى قول الشيعة الإمامية، لأنهم اشترطوا فى عقد الهدنة أن يكون الإمام أو من ينصبه لذلك هو العاقد، وعقد الذمة أولى من عقد الهدنة بهذا الشرط لأن آثاره أخطر [1] .

---

(1) الذخيرة للقرافي جـ2 ص 125 أ . الفروق له جـ3 ص 23، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير جـ2 ص 201، الوسيط للغزالي جـ7 ق 2 ب، الحاوي للماوردي جـ19 ق 195 ب، نهاية المحتاج للرملي جـ7 ص220، تحفة المحتاج لابن حجر جـ4 ص 234، أسنى المطالب جـ 4 ص210، المغني لابن قدامة جـ10 ص 578، الشرح الكبير للمقدسي مطبوع مع المغني جـ10 ص 584، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 128، البحر الزخار جـ5 ص 447، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية جـ1 ص 221 .

وكون إبرام العقد من حق الإمام أو من ينيبه فلا يصح من غيرهما، هو قول جمهور الفقهاء، وحكى صاحب المغني انعدام الخلاف في ذلك فقال : لا نعلم فيه خلافا [1].

وانفرد الحنفية بالتصريح بصحة عقد الذمة من آحاد المسلمين – من يصح أمانه، لأنهم ينظرون في ذلك إلى المصلحة المتحققة من العقد، فمتى تحققت المصلحة صح العقد عندهم، ولو لم يكن الإمام أو نائبه هو العاقد [2].

وقال الحنابلة : هو عقد موقوف على إجابة الإمام، ويلزمه الإجابة إن عقده الفرد مستكملا شروطه [3] .

وقول الجمهور هو الأرجح لخطورة الآثار المترتبة على العقد من حقوق وواجبات، فلا يدركها إلا الإمام أو من ينيبه في ذلك، وعلى فرض وضوحها لدى الفرد العاقد فإن انعدام ولايته مانع من صحة العقد، إذ الولاية إنما هي للإمام أو من ينيبه، فعقد الآحاد لها افتئات على حقه في إبرام العقد [4] .

---

(1) المغني لابن قدامة جـ10 ص 578 .

(2) فتح القدير وشرح العناية على الهداية جـ4 ص 300 – 301 .

(3) المغني لابن قدامة جـ10 ص 578 .

(4) شرح السير الكبير جـ2 ص 576 : " لأن ما يكون مرجعه إلى عامة المسلمين في النفع والضرر فالإمام هو المنصوب للنظر في ذلك فالافتيات عليه في ذلك يرجع إلى الاستخفاف بالإمام ولا ينبغي للرعية أن يقدموا على ما فيه استخفاف بالإمام أ.هـ، العلاقات الدولية في الإسلام للمرحوم الشيخ محمد أبو زهرة ص61، أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام د / زيدان ص 19 .

وإطلاق الفقهاء لفظ " الإمام " يقتضى أنه إمام المسلمين جميعهم، لأنه لا يجوز أن يكون للأمة إمامان فى وقت واحد [1].

وأجاز البعض ذلك للضرورة، معللين ذلك بأن انتشار الإسلام واتساع رقعة دار الإسلام يصعب معه تسيير أمور الأمة بإمام واحد [2] .

ولا يخفى وهن هذا الرأي، لأن صلاحية الاحتجاج بالضرورة ساقط الآن بعد أن انتشرت وسائل الاتصال وتطورت إلى ما هو معروف.

فإذا تعددت الأمصار وتعدد الولاة – كما هو حاصل الآن من انقسام دار الإسلام إلى دول لكل منها حدود معلومة وسلطة مستقلة عن غيرها لها سيادة على أرضها ومواطنيها لا تنازعها سلطة إسلامية أخرى ولا وجود لإمام واحد يجمع بين المسلمين ويحملهم على كلمة واحدة فما هو الحكم إذن ؟

إذا اعتبرنا صحة هذه الولايات جميعها – إن هي حكمت بشريعة الإسلام– فينبغي أن يقال بصحة عقد الذمة من كل وال أو من ينيبه فى ذلك [3].

---

(1) قواعد الأحكام فى مصالح الأنام للإمام أبي محمد عز الدين بن عبد العزيز بن عبد السلام جـ1 ص 63، مطبعة الاستقامة، الأحكام السلطانية للماوردي ص 9، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 556، الفصل فى الملل والأهواء والنحل لابن حزم جـ4 ص 88، 102 طبع بغداد سنة 1321هـ .

(2) الروضة الندية شرح الدرر البهية لأبي الطيب صديق بن حسن بن على الحسيني القنوجي البخاري جـ2 ص 361 – 362 .

(3) اعتبار صحة الولايات لا يسقط وجوب نصب إمام، لاتفاق الأئمة على أن الإمامة فرض، وعلى أنه لابد للمسلمين من إمام يقيم شعائر الدين وينصف المظلومين – رحمة الأمة للدمشقي بهامش الميزان الكبرى جـ2 ص 129، الأحكام السلطانية للماوردي ص 5 وأبي يعلى ص 19، والفصل لابن حزم جـ4 ص 87، مقدمة ابن خلدون ص 210 مطبعة التقدم .

وقد صرح الفقهاء بجواز عقد الذمة من البغاة، ونفاذه فى حق أهل العدل - بشرط أن لا يعين أهل الذمة المعقود لهم أهل البغي فى قتال أهل العـــدل [1] .

وتعدد الولايات والأمصار لا يؤثر فى الحقوق والالتزامات التـــى يرتبها العقد سواء بالنسبة للمسلمين أو بالنسبة للمعقود لهم، لأن الأصل هو وحدة المسلمين دارا وتشريعا، وخضوعا لأحكام الـــشريعة، فـــلا اعتبـــار لاختلاف الولايات أو الأقاليم فى عموم الحقـــوق والواجبـــات المـــستحقة للمسلمين أو عليهم [2] .

وأيضا : فإن عقد الذمة لغير المسلم له أثر عام بالنـــسبة لالتـــزام جميع المسلمين بمقتضاه، والدليل على ذلك .. مـــا رواه البخـــاري فـــى صحيحه بسنده عن علي بن أبي طالب - رضى الله عنه - خطب فقـــال : ما عندنا كتاب نقرؤه إلا كتاب الله، وما فى هذه الصحيفة .. إلى أن قـــال فيها : وذمة المسلمين واحدة فمن أخفر مسلما، فعليه مثـــل ذلـــك [3] (أي لعنة الله والملائكة والناس أجمعين لا يقبل منه صرف ولا عدل) .

---

(1) أسنى المطالب جـ 4 ص 115، شرح السير الكبير جـــ2 ص 755، ولـــو أن الخوارج صالحوا أهل الحرب ووادعوهم ثم دخل رجل منهم إلى أهل العدل بغير أمان كان آمنا، لأنهم بمنزلة أهل العدل فى الموادعة مع أهل الحرب، ألا ترى أن فى عقد الذمة وإعطاء الأمان هم بمنزلتهم ؟ فكذلك فى الموادعة .

(2) الموافقات للشاطبي جـــ2 ص 244، المطبعة التجارية بتحقيق المرحوم الشيخ/عبد الله دراز، فقه القرآن والسنة للمرحوم الشيخ شـــلتوت جـــ1 ص 138، مكتبـــة الانجلو المصرية سنة 1365هـــ، والتشريع الجنائي الإسلامي للمرحوم عبد القادر عودة جـــ1 ص 291 - 292، الرسالة الخالدة للمرحوم عبـــد الـــرحمن عـــزام ص69، 159، طبعة رابعة دار الشروق سنة 1969م .

(3) فتح الباري جـــ7 ص 803، صحيح البخاري وحاشية السندي جـــ2 ص 139 .

قال الإمام العيني فى شرحه على صحيح البخاري : إن من انعقدت عليه ذمة طائفة من المسلمين، فإنها واحدة فى الحكم لا تختلف باختلاف العاقدين وحاصل المعنى : أن كل من عقد ذمة يعنى أمانا لأحد من أهل الحرب جاز أمانه على جميع المسلمين دنيا كان أو شريفا، عبدا كان أو حرا، رجلا كان أو امرأة، وليس لهم بعد ذلك أن يخفروه [1] أي ينقضوا عهده [2] .

وإذا كان هذا حال ذمة الفرد من المسلمين، من وجوب صونها، والاحتراز عن نقضها، فأولى أن تصان عهود الجماعات الإسلامية، ممثلة فى ولاتها مادامت قد عقدت على وفق القواعد الشرعية المنظمة لها .

ونائب الإمام الذي يصح منه عقد الذمة هو : من له ولاية عامة بتفويض من الإمام كوزير التفويض، ووالي الإقليم [3] .

وكذا من له ولاية خاصة، بأن يفوضه الإمام فى عقدها خاصة .

وقصره الشافعية على الأخير – فى قول عندهم [4]، بناء على أن التعاقد حق الإمام، فلا يباح لغيره إلا بإذن خاص، ويفهم منه أن ولاية النائب العامة من غير إذن لا تخول له حق إبرام العقد منفردا .

---

(1) شرح العيني على صحيح البخاري جـ7 ص 198، دار الطباعة سنة 1357 هـ، وانظر شرح السير الكبير جـ1 ص 252، فى نفس المعني .

(2) مختار الصحاح ص 152 باب الراء فصل الخاء .

(3) وزير التفويض : هو من يفوض الإمام إليه تدبير الأمور برأيه وإمضاءها على اجتهاده، ويشترط فيه زيادة على شروط الأمانة أن يكون من أهل الكفاية فيما وكل إليه من أمر الحرب والخراج خبرة بها ومعرفة بتفاصيلها، ووالي الإقليم ولاية عامة هو : من يفوض إليه الإمام إدارة بلد أو إقليم أو ولاية على أهله ومظهر فى المعهود من سائر أعماله، ويشترط فيه ما يشترط في وزير التفويض لأنه لا فرق بينهما إلا خصوص الولاية فى الإمارة وعمومها فى الوزارة (الأحكام السلطانية للماوردي ص 22، 30 ولأبي يعلى ص 30، 32، 34) .

(4) حاشية الشيخ عميرة على شرح جلال الدين المحلى على المنهاج جـ4 ص 228

أما من له ولاية خاصة فى غيرها – كوزير التنفيذ ووالي القضاء والحسبة وما إلى ذلك، فلا يصح العقد منه : لأنه كالآحاد فى ذلــك، وإن كان يجري فيه خلاف الحنفية والحنابلة السابق.

ويستثنى ممن لهم ولاية خاصة أمير الجهاد فى قتــال المــشركين خاصة فإن له عقدها إن كانت إمارته عامة – أي شاملة لعقد الصلح – لأن عقد الذمة صلح مؤيد فيصح منه [1]. فإن كانت إمارته خاصة، فليس لــه ذلك .

وهل يشترط موافقة الإمام على ما عقده نوابه ؟

ينبغي التفرقة بين عقدها ممن لهم ولاية عامة أو فــى عقــدها . وعقدها ممن لهم ولاية خاصة . أما الأولون فلا حاجة لهذا الشرط معهم، لأنهم بتفويض الإمام صاروا أهلا لصدور التعاقد وصحته منهم، وكل مــا للإمام فى هذه الحالة هو نقض الشروط الفاسدة التى تحتويها المعاهدة مــع صحة العقد [2] إلا أنه إذا اشترط النائب عند التعاقد موافقة الإمام ورضائه لخفاء المصلحة فى بعض شروط العقد، يكون العقد فى هذه الحالة معلقــا على موافقة الإمام ورضائه وذلك كما عاقد خالد بن ثابت الفهمي أهل بيت المقدس على شرط موافقة الخليفة عمر بن الخطاب – رضى الله عنــه – وانفاذ الخليفة الصلح لهم على ما صالحهم عليه خالد بن ثابت [3] .

وأما من لهم ولاية خاصة، فلما كان العقد لا يصح مــنهم، فــإن موافقة الإمام تكون هي الإيجاب للعقد، ويعتبر هو العاقد دونهم .

وينبغي أن يستثنى منهم صاحب الولاية الخاصة فــى الجهــاد – كقائد جيش أو كتيبة مثلا – فيلحق بمن لهم الولاية العامــة مــع اشــتراط موافقة الإمام لنفاذ العقد دون صحته لحديث سليمان بن بريدة السابق إذ فيه

---

(1) الأحكام السلطانية للماوردي ص 51، ولأبي يعلى ص 48 .

(2) الخراج لأبي يوسف ص 149، 155، المغني لابن قدامة جـ10 ص 581 .

(3) الأموال لأبي عبيد ص 224 – 225 .

وجوب الدعاء إلى الإسلام، ثم الذمة قبل القتال أو ندبه، أو بالأقل إباحته، ولزوم الإجابة لهم إن هم وافقوا على الذمة، فطبيعة واجبة تحتم أن يتمتع بصلاحية التعاقد، ولكونها صلاحية محدودة غير مستندة إلى إذن من له ذلك اشترط موافقة الإمام [1] .

معنى آخر للعاقد :

من تنصرف إليه آثار العقد .

أما العاقد بمعنى من تنصرف إليه آثار العقد من حقوق والتزامات، فهو مجموع المسلمين الموجودين حين التعاقد، ومن يخلفهم أبدا، وما الأئمة أو نوابهم إلا كأفراد المسلمين فى ذلك، لأنهم إنما يقومون بالتعاقد وتنفيذ ما يختصون به من أعمال، إما بالنيابة عن الأمة أو بالوكالة عنها[2].

وإذا كان الإمام ونوابه يتصرفون فى الأمور العامة بصفة النيابة أو الوكالة عن الأمة، وجب أن تكون تصرفاتهم بما هو الأصح للمولى عليهم، درءا للضرر والفساد، وجلبا للنفع والرشاد، ولا يتخيرون فى التصرف العام حسب تخيرهم فى حقوق أنفسهم، ومادام فعلهم مبنيا على المصلحة فيما يتعلق بالأمور العامة فإنه لا ينفذ إلا إذا وافق الشرع، فإن خالفه لم ينفذ، وأحكام شريعة الله كلها مصالح لعباده [3] .

---

(1) شرح السير الكبير جـ5 ص 2179 – 2181.

(2) القواعد للحافظ أبي الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلي ص 113 القاعدة الحادية والستون – طبعة أولى – مطبعة الصدق الخيرية سنة 1352هـ، السياسة الشرعية لابن تيمية ص 6 وما بعدها، المطبعة السلفية سنة 1387هـ.

(3) قواعد الأحكام فى مصالح الأنام لعز الدين بن عبد السلام جـ2 ص 75، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 134، ولابن نجيم ص 123 – 124، السياسة الشرعية لابن تيمية ص 8، الموافقات للشاطبي جـ2 ص 386، الفصل فى الملل والنحل جـ4 ص 15، تفسير الفخر الرازي جـ3 ص 242 .

مدى حرية العاقد فى إجابة المعقود له :

لما كان الإمام نائبا عن الأمة فى تنفيذ الأحكام الشرعية، ووكيلا عنها فى فعل الأصلح لها ودرء الضرر عنها، لم يكن له، ولا لنوابه حرية القبول والرفض فى عقد الذمة تبعا لما يراه أو يوافق هواه، وإنما هو مقيد فى ذلك بأمرين :

أحدهما : ما قررته النصوص فى ذلك .

ثانيهما : دفع الضرر المتيقن وقوعه أو الذي يغلب على الظن وقوعه على المسلمين من جانب طالبي العقد .

أما النصوص :

فقد أوجبت على المسلمين وعلى الإمام الإجابة إلى التعاقد، إذا وافق المعقود لهم على العقد، سواء تقدم الإيجاب من الإمام، أو تقدم استيجابهم – أي طلبهم الإيجاب – فقد أفادت آية الجزية وجوب الامتناع عن قتالهم، وما يتبعه من الالتزامات التى تجب على المسلمين بالعقد إن هم قبلوا إعطاء الجزية والتزموا الأحكام – كما وضحنا فى مشروعية عقد الذمة [1] .

وحديث سليمان بن بريدة أفاد وجوب الإجابة لهم إن هم قبلوا، فإن هم أجابوك فأقبل منهم وكف عنهم [2] .

ولهذا – قال الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية والشيعة بوجوب إجابة طالب التعاقد إذا توفرت فيه الشروط وقبل ما يجب بالعقد [3] .

---

(1) تقدم صفحة : 35 وما بعدها .

(2) تقدم صفحة : ص 38 – 39 .

(3) شرح السير الكبير جـ4 ص 1529، المقدمات الممهدات لابن رشد ص 279، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 أ، الوسيط للغزالي جـ7 ق 2 ب من كتاب=

ولما كان قدر الجزية الصلحية يتوقف على ما يتراضى عليه طرفا العقد [1]. فمن ثم كان للعاقد أن يرضى بما بذلوه، وله أن لا يرضى، قيد الفقهاء العاقد فألزموه الإجابة إن بذل طالب العقد أقل ما يجوز التعاقد عليه عند من جعل لأقل الجزية حدا، وهو عند الشافعية، والظاهرية دينار واحد، وهو قول للحنابلة أيضا [2] .

وأما من جعل للجزية حدا معينا لا يزيد عنه الإمام ولا ينقص ألزمه بقبول التعاقد إن بذلوا ذلك القدر. وهو قول الزيدية وقول للحنابلة[3].

وأما من فوض مقدار الجزية إلى الإمام ولم يجعل لأكثرها حدا إلا ما يرضي به الإمام، ألزمه البعض منهم بقبول مقدار الجزية العنوية [4] وهذا قول المالكية .

أما الحنابلة فى قولهم الآخر فألزموا الإمام بالقبول إذا بذل طالب العقد ما يحتمله حاله [5] .

وأما دفع الضرر المتيقن وقوعه، أو الذي يغلب على الظن وقوعه على المسلمين من جانب المعقود لهم فهو واجب على الإمام، ومن ثم قرر الفقهاء استثناء من يخاف الإمام خيانته – كالجاسوس – ممن يجب لهم

=الجزية والمهادنة، أسنى المطالب جـ4 ص 210، نهاية المحتاج جـ7 ص220، المغني لابن قدامة جـ10 ص 577، الإقناع جـ2 ص 42، الأحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ3 ص 387، البحر الزخار جـ5 ص 457، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية جـ1 ص 219.

(1) بداية المجتهد جـ1 ص 406 .

(2) الأم جـ4 ص 101، الوسيط للغزالي جـ7 ق 7 أ من كتاب الجزية والمهادنة، الأحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ3 ص 387، المغني جـ10 ص 576.

(3) الروض النضير جـ2 ص 437 – 438، المغني لابن قدامة جـ 10 ص 575 .

(4) المقدمات الممهدات لابن رشد ص 279 .

(5) المغني لابن قدامة جـ10 ص 577 .

العقد أن طلبوه، وقالوا : لا يجوز العقد لهم [1] وهذا قيد على العاقد، ويترتب على مخالفته بطلان العقد .

أما اشتراط تحقق المصلحة فى العقد ليجب على الإمام إجابتهم إلى التعاقد، فلم يقل به إلا بعض المالكية، فقد قال القرافي فى الذخيرة نقلا عن الجواهر : " يجب عليه – أي الإمام – إذا بذلوها ورآها مصلحة، إلا أن يخاف غائلتهم [2] .

وقال الشيخ العدوي فى حاشيته : " إن تعينت المصلحة فى الجزية وجبت، وإن ترجحت المصلحة فيها ترجحت، وإن استوى الأمران المصلحة وعدمها جازت جوازا مستوى الطرفان، وإن تعينت فى عدمها حرمت، وإن ترجحت المصلحة فى عدمها ترجح عدمها [3] .

وهذا الاتجاه من المالكية يتفق وما ذهبوا إليه من أصل المصالح واعتبارها فى استنباط الأحكام [4] ولم يقل بذلك أحد غيرهم، بل صرح الشافعية بوجوب العقد سواء رأي الإمام فيه مصلحة أم لا [5] .

وجعل الحنفية عقد الذمة مصلحة فى ذاته، لما يترتب عليه من ترك القتال، ولما فيه من التزامهم أحكام الإسلام فيما يرجع إلى

---

(1) الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 أ، الوسيط للغزالي جـ7 ق 2 ب من كتاب الجزية والمهادنة شرح منهج الطلاب وحاشية البجيرمي جـ4 ص 269، الإقناع للمقدسي جـ2 ص 42، شرح منتهي الإرادات جـ2 ص 128.

(2) الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 أ .

(3) حاشية الشيخ على العدوي على شرح الخرشي على مختصر خليل جـ3 ص166

(4) تاريخ التشريع الإسلامي للأستاذ محمد سلام مدكور ص 65، 181، أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام ص 30 .

(5) أسنى المطالب جـ4 ص 210 .

المعاملات، ثم ربما يرون محاسن الشريعة فيسلمون فكان هذا فى معنى الدعاء إلى الدين بأرفق الطريقتين [1] .

ومع مخالفة هذا القول لنص الآية وحديث بريدة من حيث ورد الأمر بالإجابة فيهما مطلقا بدون تقييد بالمصلحة، فهو أيضا لا ينسجم مع ما قاله القرافي فى الفروق من أن قاعدة الجزية من باب التزام المفسدة الدنيا لدفع المفسدة العليا وتوقع المصلحة العليا، وذلك هو شأن القواعد الشرعية قال : ووجه المصلحة : أن الله – سبحانه وتعالى – شرع الجزية رجاء أن يسلم المعقود له فى مستقبل الأزمان، لاسيما مع إطلاعه على محاسن الإسلام، فإن أسلم لزم من إسلامه إسلام ذريته فاتصلت سلسلة الإسلام، وإن مات على كفره فتوقع إسلام ذريته أو ذرية ذريته قائم أبدا[2].

المطلب الثاني

المعقود له

المعقود له فى عقد الذمة هو غير المسلم : وليس كل من دان بغير الإسلام يجوز عقد الذمة له، بل لابد فيه من توفر شروط لجواز عقد الذمة له .

وقبل تفصيل الكلام فى شروط المعقود له ننبه إلى أن بعض الفقهاء عندما تعرضوا لشروط المعقود له الذمة أدمجوا هذه الشروط فى شروط وجوب الجزية، فى حين أن بينهما عموم وخصوص من وجه، لأنه قد تعقد الذمة لشخص، ولا يجب عليه أداء الجزية دون العكس، إذ أن كل

---

(1) شرح السير الكبير جـ4 ص 1529 – 1530 .

(2) الفروق للقرافي جـ3 ص 9 .

من وجب عليه أداء الجزية فهو معقود له الذمة فعلا، لأن الجزية إنما تجب بعقد الذمة .

شروط المعقود له :

نظرا لتداخل شروط المعقود له الذمة فى شروط وجوب الجزية، سنذكر هنا كل الشروط المتعلقة بالأمرين معا مع الاقتصاد ما أمكن فيما يتعلق بوجوب الجزية .

وجملة الشروط هنا سبعة شروط هي :

1- البلوغ .

2- العقل .

3- الذكورة .

4- الحرية .

5- القدرة على أداء الجزية .

6- السلامة من الآفات المانعة من الصلاحية للقتال .

7- أن يكون المعقود له ممن يجوز إقراره على دينه بعقد الذمة.

ولو أبعدنا شرطي البلوغ والعقل لم يتمحض لجواز عقد الذمة إلا الشرط الأخير .

وتفصيل الكلام فى هذه الشروط كما يلي :

الشرط الأول - البلوغ :

لا يصح عقد الذمة للصبي الذي لم يبلغ، لأنه ليس من أهل التعاقد[1] ولأن عقد الذمة يترتب عليه واجبات على المعقود له كالجزية والتزام أحكام الإسلام - فيما يرجع إلى المعاملات - والصبي لا تلزمه

---

(1) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 240، ولابن نجيم ص 306 .

الجزية باتفاق [1] كما أن التزام الأحكام فرع التكليف، وقد اتفق العقلاء على أنه غير مكلف [2] .

الشرط الثاني – العقل :

فلا يصح عقد الذمة للمجنون، لأنه كالصبي في عدم وجوب الجزية عليه [3] وفي عدم تحمله ربقة التكليف [4] .

ويثبت للصبي والمجنون أمان تبعا لمن هما تحت ولايته من المعقود لهم الذمة .

الشرط الثالث – الذكورة :

اختلف الفقهاء في وجوب هذا الشرط لعقد الذمة ولوجوب الجزية.

فذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الجزية لا تجب على المرأة، لأنها تابعة كالصبي [5] .

وذهب الظاهرية إلى وجوب الجزية عليها [6]، ولم ينصوا على تبعيتها، ومقتضاه أن الذكورة ليست بشرط لعقد الذمة، لأن وجوب الجزية

---

(1) و(2) بدائع الصنائع جـ7 ص 111، فتح القدير جـ4 ص 372، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 أ، الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 201، الأم جـ4 ص 18، أسنى المطالب جـ4 ص 211، المغني لابن قدامة جـ10 ص 581، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 129، المحلى لابن حزم جـ7 ص 347، البحر الزخار لابن المرتضى جـ2 ص 222، المختصر النافع جـ1 ص 110 .

(3) و(4) الأحكام للآمدي جـ1 ص 78، التوضيح شرح التنقيح جـ2 ص 160، القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص 15 .

(5) شرح السير الكبير جـ5 ص 1864، 1865، المبسوط جـ10 ص 84، بدائع الصنائع جـ7 ص 110، المقدمات الممهدات ص 281، القوانين الفقهية لابن جزي ص 175، الوسيط للغزالي جـ7 ق 5 أ من كتاب الجزية والمهادنة، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 54، المغني لابن قدامة جـ10 ص 582 .

(6) المحلى لابن حزم جـ7 ص 347 .

على المرأة، مع التزامها أحكام الإسلام، يسقط عنها وصف التبعيـــة، لأن وصف التبعية إنما يعتبر بالنسبة لأداء الجزية دون التزام الأحكام، والمرأة تلتزم أحكام الإسلام مادامت بالغة عاقلة [1] .

فإذا أدت الجزية، فقد انتفى عنها وصف التبعية وصـــارت أصـــلا وثبتت لها ذمة مستقلة، وإن كان عقد الرجال يشملها، فلا يشترط مباشرتها العقد صيانة لها وصونا عن مواجهة ما يمس حياءها، وهذا مـــن ســـماحة الشريعة الغراء، فولاية الرجال عليها فى هذه الحالة أشبه بولايـــة أميـــر الجماعة، إذا عقد عقدا لزم جميع أفرادها [2] .

وقال الحنابلة بصحة عقد الذمة للمرأة إذا انفردت، مع عدم وجوب الجزية عليها .

ففى المغني لابن قدامة : " إن بذلت – المرأة – الجزية لتدخل دار الإسلام، مكنت من ذلك بغير شيء، ولكن يشترط عليهـــا التـــزام أحكـــام الإسلام وتعقد لها الذمة، ولو حاصر المسلمون حصنا ليس فيـــه الإنـــساء فبذلن الجزية لتعقد لهن الذمة، عقدت لهن بغير شيء، وحرم اســـترقاقهن، كالتى قبلها سواء بسواء [3] .

ووافق الشافعية الحنابلة فى الشق الأول فقالوا : تعقد الذمة للمرأة، إن طلبتها بلا بذل جزية، فإن رغبت فى بذلها فهي هبة لا تلزم إلا بالقبض

---

(1) فى الصارم المسلول لابن تيمية ص 132 : الذمية بيننا وبينها من العهد ما يكفهـــا عن إظهار السب ويوجب عليها التزام الذل والصغار، ولأنها تؤخذ بمـــا تـــصيبه للمسلم من دم أو مال أو عرض أ.هــ .

(2) تفسير القرطبي جــ8 ص 63، الأحكام السلطانية للماوردي ص 144 .

(3) المغني لابن قدامة جــ10 ص 582، وانظر أيضا شرح منتهى الإرادات جـــ2 ص 129، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 154 .

ولا تؤخذ منها إن امتنعت، ولزمت ذمتها، وإن لم تكن تبعا لقومها بشرط التزامها أحكام الإسلام [1] .

أما فى الشق الآخر – أي فى حالة حصارهن منفردات، ففي انعقاد الذمة بالجزية لهن قولان :

أحدهما :

لا تنعقد بها – الجزية – الذمة لهن لخروجهن من أهل الجزية فلم تنعقد معهن الذمة، فعلى هذا يصمم أمير الجيش على حصارهن لسببهن قال الغزالي فى الوسيط وهو الأصح .

والقول الثاني :

تنعقد لهن الذمة بما بذلنه من الجزية، ويحرم سبيهن، لأنه لما كان إقرارهن بالجزية تبعا، كان إقرارهن بما بذلنه منفردات أولى [2] .

فيتلخص أن للشافعية فى جواز عقد الذمة للمرأة منفردة من غير إدخال رجل فى العقد وجهان، وهو مبنى على اختلافهم فى جواز عقد الأمان للمرأة استقلالا من غير إدخال رجل فى العقد [3] .

وتفريعا على القول بجواز عقد الذمة للمرأة منفردة، هل يلزمها الجزية إذا التزمتها ؟ حكى الماوردي فى الحاوي وجهين أيضا :

أحدهما :

يلزمهن أداءها بعد إعلامهن عند العقد أنهن من غير أهلها، فإن امتنعن من بذلها بعد لزومها خرجن عن الذمة .

---

(1) المهذب للشيرازي جـ2 ص 252، أسنى المطالب جـ4 ص 212، الأحكام السلطانية للماوردي ص 144 .

(2) الأم جـ98، الحاوي للماوردي جـ19 ق 171 ب – 172 أ، الوسيط للغزالي جـ7 ق 5 ب .

(3) الأشباه والنظائر للسيوطي 262، الوسيط للغزالي المرجع السابق .

والوجه الثاني :

لا يلزمهن أداءها، وتكون كالهدية تؤخذ منهن إذا أجبن إليها ولا تؤخذ إذا امتنعن، وهن على ذمتهن في حالتي الإجابة والمنع [1] .

واقتصر الشيرازي في المهذب على الوجه الأخير، وتبعه الأنصاري في شرح الروض [2] .

والحنفية أثبتوا للمرأة ذمة بالدلالة، وإن صارت تابعة، فإذا دخلت مستأمنة دار الإسلام بأمان مؤقت، وتزوجت مسلما أو ذميا صارت ذمية لا تمكن من الرجوع إلى دار الحرب [3] .

وذكر أبو بكر الرازي في أحكام القرآن : أنه يجوز أخذ الجزية من النساء على وجه الصلح [4] وهو صريح في جواز عقد الذمة للمرأة منفردة .

وأما المالكية فقد اقتصروا على النص على أن المرأة تابعة للرجل في عقد الذمة، ولم أجد لهم في عقد الذمة للمرأة منفردة شيئا .

---

(1) الحاوي للماوردي – المرجع السابق .

(2) المهذب للشيرازي جـ2 ص 252، أسنى المطالب شرح روض الطالب جـ4 ص 212، مغني المحتاج جـ4 ص 245 .

(3) شرح السير الكبير جـ5 ص 1864، المبسوط جـ10 ص 84، بدائع الصنائع جـ7 ص 110، تبيين الحقائق جـ3 ص 269، فتح القدير وشرح العناية على الهداية جـ4 ص 353 .

(4) أحكام القرآن للإمام أبي بكر أحمد بن على الرازي الجصاص المتوفى سنة 370هـ، جـ3 ص 117 طبع المطبعة البهية المصرية سنة 1347هـ .

والخلاصة :

أن جمهور الفقهاء انفقوا على عدم وجوب الجزية على المرأة، وأن أكثرهم قالوا بجواز عقد الذمة للمرأة منفردة بلا جزية تلزمها أو بها، وأن من يقول بوجوب الجزية عليها يلزمه إثبات جواز عقد الذمة لها منفردة، وقد أجمعوا على أن المرأة ملتزمة أحكام الإسلام .

فعلى هذا ... نرجح كون شرط الذكورة شرط لوجوب الجزية لا لعقد الذمة، لأن عدم وجوب الجزية عليهن، وكونهن تبع لمن يؤديها، لا ينفى صحة الالتزام بآثار العقد الأخرى كالتزام أحكام الإسلام .

الشرط الرابع - الحرية :

الحرية شرط لوجوب الجزية عند جمهور الفقهاء - إلا الظاهرية - فيقولون بوجوبها على العبد مطلقا، والحنابلة فى قول ضعيف عندهم إذا كان سيده ذميا [1] .

ولأن العبد تبع لسيده، لا يتصور انفكاكه عنه فى التبعية إلا بالعتق لم يتعرض أحد من الفقهاء لبيان حكم عقد الذمة له منفردا، إلا أن تتحقق له الحرية، فيجوز عندئذ عقد الذمة له استقلالا .

ولكن مقتضى قول من يوجب عليه الجزية أن يجيز عقد الذمة له استغالا .

---

(1) فتح القدير وشرح العناية جـ4 ص 373، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 373، المقدمات الممهدات ص 281، الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 201، الأم للشافعي جـ4 ص 98، الحاوي للماوردي جـ19 ق 172 ب، المغني لابن قدامة جـ10 ص 586 - 587، شرح منتهى الإرادات جـ 2 ص 129، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 254، المحلى جـ7 ص 347 .

ولما كان العبد يلتزم أحكام الإسلام، لأن التـزام الأحكـام فـرع التكليف وهو مكلف [1]. كان القول بثبوت الذمة له استقلالا أصح وأولـى من القول بثبوت الذمة له بالتبعية لسيده، لأن تبعيته لسيده إنما هـي فـى وجوب الجزية لا فى التزام الأحكام .

وكذا القول فى جميع الأتباع الذين يلتزمون أحكام الإسلام، ينبغي أن تثبت لهم ذمة مستقلة من ناحية التزامهم أحكام الإسـلام، لأنهـم وإن اعتبروا أتباعا فى الجزية، إلا أنهم مؤاخذون بأحكام الإسلام الأخرى التى يمكن اجراؤها عليهم، بخلاف الصبيان والمجانين لا يمكن إثبات هذه الذمة لهم لأنهم غير مكلفين أصلا، ومن ثم لا يمكن إلزامهم بأحكـام الإسـلام أو التزامهم بها .

فإطلاق من أطلق أن الذمة لا تثبت إلا بالتبعية للصبيان والمجانين والنساء والأرقاء إطلاق غير دقيق [2].

الشرط الخامس والسادس :

القدرة على أداء الجزية والسلامة من الآفات المانعة من القتال :

وهما شرطان لوجوب الجزية عند بعض الفقهاء، فالفقير والعاجز عن القتال لا تجب عليهما الجزية .

أما الأول، فلعدم قدرته علـى أدائهـا **﴿لاَ يُكَلِّـفُ اللّـهُ نَفْـساً إِلاَّ وُسْعَهَا﴾**[3]

(1) المستـصفى للغزالـي ص 342، القواعـد والفوائـد الأصـولية لابـن اللحـام ص 209 – 210 .

(2) قارن بأحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام للدكتور زيـدان ص 37 ومـا بعدها .

(3) البقرة (286) .

وأما الثاني : فلأنه لا يجوز قتله ووجوب الجزية مرتب على جواز القتل كما سيأتي في مبحث الجزية [1]

ولكن هل هما شرطان لعقد الذمة ؟

الذي نستنتجه من اختلاف الفقهاء فى وجوب الجزية على هؤلاء أنه يجوز عقد الذمة لهم، لأن الاختلاف إنما هو فى وجوب الجزية لا فى عقد الذمة .

والظاهر من اشتراط القدرة على أداء الجزية، أن منع عقد الذمة للفقير إذا قيل به إنما كان لأن الجزية التزام واجب على المعقود له أداؤه، وعدم قدرته على الأداء يخل بهذا الالتزام .

وإذا لم يكن لمنع عقد الذمة للفقير سبب إلا هذا، لم يكن لمنع العقد للعاجز عن القتال إذا كان موسرا وجه، لأنه قادر على أداء ما التزم به .

ولهذا صرح المالكية بأن الجزية تضرب على الفقير كاملة، ثم عند الأخذ يؤخذ منه بقدر وسعه [2].

ولم يصرح بعدم جواز عقد الذمة للفقير إلا الشافعية فى وجه عندهم وهو مبنى على وجوب الجزية على الفقير، ثم أنهم يقولون فيمن أعسر بالأداء من المعقود لهم وجهان :

أحدهما : أنه ينظر إلى ميسرة فيقر بجزية تستقر فى ذمته .

---

(1) فتح القدير جـ4 ص 373 – 374، أحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 119، الخراج لأبي يوسف ص 132، أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 922، الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 201، شرح منح الجليل جـ1 ص 756، مغني المحتاج جـ 4 ص 245، أسنى المطالب جـ4 ص 213، المغني لابن قدامة جـ10 ص 586 – 587، المحلى جـ7 ص 347، البحر الزخار جـ2 ص222، المختصر النافع جـ1 ص 110 .

(2) الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 ب، بلغة السالك جـ1 ص 313 .

الوجه الثاني : أنه لا ينظر ويخرج من دار الإسلام ولا يقر مجانا[1].

فعلى الوجه الثاني : لا يجوز عقد الذمة ابتداء للفقير قياسا له على من أعسر وهو ذمي من باب أولى .

وعلى الوجه الأول : يجوز عقد الذمة ابتداء للفقير بجزية تستقر فى ذمته ولا يخرج قول القائلين بوجوب الجزية عن هذا .

ومما يؤكد أن أغلب الشروط التى يشترطها الفقهاء لوجوب الجزية لا تمنع من جواز عقد الذمة : أن المالكية يقولون فى الراهب المخالط لقومه الذي له رأي فى القتال : لا تؤخذ منه الجزية، ويفسرون ذلك بأن حكمه إما القتل أو تركه بدون أخذ جزية منه [2]، وهذا الترك فى معنى جواز عقد الذمة، لأنهم ذكروا ذلك عند الجزية العنوية – أي التى يضر بها الإمام على من قهرهم من أهل الحرب.

والأدلة الشرعية تفيد ذلك، لأن الآية الكريمة أفادت وجوب إجابة المعقود له إذا التزم أداء الجزية، والتزم أحكام الإسلام، فكل من تحققت فيه أهلية التزام ذلك، مع توفر شرط كونه ممن يقر على دينه، فقد استوفى شروط التعاقد، لكي يبقى غير القادر على الأداء بالنسبة لالتزام الجزية ونرى أن تعقد له الذمة، لأن الفقر لا يمنع من دوام عقد الذمة، فينبغي ألا يمنع من ابتدائه، والجزية بحسب الأصل التزام، والأداء إما أن يسقط عنه عند بعض الفقهاء، أو يبقى فى ذمته عند البعض الآخر، وحال طالب العقد قد يتغير من الفقر إلى الغنى، كما أن المعقود له قد يتغير حاله

---

(1) الوسيط للغزالي جـ7 ق 6 أ من كتاب الجزية والمهادنة، المهذب للشيرازي جـ2 ص253، شرح جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين للنووي جـ4 ص230 .

(2) الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 201، شرح منح الجليل جـ1 ص 756، أقرب المسالك جـ1 ص 311 .

من الغني إلى الفقر، فإذا قيل بأن شروط الذكورة والحرية وما بعدها شروط لوجوب الجزية خاصة لم يبعد .

الشرط السابع :

أن يكون المعقود له ممن يجوز إقراره على دينه بعقد الذمة :

هذا الشرط متمحض لجواز عقد الذمة لمن تحقق فيه، وأخذ الجزية إنما هو تبع لعقد الذمة، وذلك يقتضي تفصيل الكلام فيه .

فالمعقود له الذمة هو غير المسلم، وغير المسلم يصدق على جميع أصناف الكفار ممن دانوا بغير دين الإسلام [1] ولكن ليس كل من دان بغير

---

(1) قسم الفخر الرازي – الخلافات الواقعة فى أصول الأديان إلى ثلاثة أقسام :

القسم الأول : الطبقة المشاركة للمسلمين فى النبوة كالجبرية والقدرية مثلا .

القسم الثاني : الذين يخالفون المسلمين فى النبوة، ولكن يشاركونهم فى الفاعل المختار كالخلاف بين المسلمين واليهود والنصارى فى نبوة محمد – ﷺ – وعيسى وموسى – عليهما السلام .

القسم الثالث : الذين يخالفون فى الإله وهم السوفسطائية المتوقفون فى الحقائق والدهرية الذين لا يعترفون بوجود مؤثر فى العالم والفلاسفة الذين يثبتون مؤثرا لا مختارا .

قال : فإذا كانت الخلافات الواقعة فى أصول الأديار محصورة فى هذه الأقسام الثلاثة ثم لا يشك أن أعظم جهات الخلاف هو من جهة القسم الأخير منها .

أما القسم الثاني : وهو الاختلاف الحاصل بسبب الأنبياء عليهم السلام فتقسيمه أن يقال : القائلون بالفاعل المختار إما أن يكونوا معترفين بوجود الأنبياء أو لا يكونوا معترفين بذلك .

فأما المعترفون بذلك فإما أن يكونوا أتباعا لمن كان نبيا فى الحقيقة أو لمن كان متنبئا .

أما أتباع الأنبياء – عليهم السلام – فهم المسلمون واليهود والنصارى وفرقة أخرى بين اليهود والنصارى وهم الصابئون، وأما أتباع المتنبئ فهم المجوس، أما المنكرون للأنبياء على الإطلاق فهم عبدة الأصنام والأوثان وهم المسمون=

الإسلام يجوز إقراره على دينه بعقد الذمة، بل منهم من لا يقر أبدا باتفاق المسلمين ومنهم من يجوز إقراره باتفاق، ومنهم من اختلف في إقراره فقال بعض الفقهاء يقر على دينه، ومنعه البعض الآخر .

فأقسام الكفار بالنسبة لجواز عقد الذمة لهم ثلاثة أقسام :

القسم الأول – من لا يقر على دينه باتفاق :

وهو المرتد، والمرتد هو الراجع عن دين الإسلام (1) .

وقد اتفق الفقهاء على أنه لا تعقد الذمة للمرتد، بل حكمه إما الرجوع إلى الإسلام أو القتل .

قال جمهور الفقهاء : الرجل والمرأة في ذلك سواء، وانفرد الحنفية بالقول بأن المرتدة لا تقتل، ولكن تحبس حتى تعود إلى الإسلام .

وعلى كل حال، فلن يتيسر عقد الذمة للرجل، ولا للمرأة المرتدين عن الإسلام، لأن تنفيذ حكم القتل فيهما واجب على قول الجمهور – إن لم يسلما .

وتنفيذ حكم القتل في الرجل والحبس للمرأة حتى تسلم عند الحنفية مانع من عقد الذمة لهما .

=بالمشركين، ويدخل فيهم البراهمة على اختلاف طبقاتهم (تفسير الفخر الرازي جـ6 ص 148) .

والذي يعنينا هنا من هذه الأقسام هو القسم الثاني (المخالفون في النبوة) والقسم الثالث (المخالفون في الإله) .

فإذا أخرجنا المسلمين من هذين القسمين بقي ما عداهم، ممن يصدق عليهم وصف الكفر أو أنهم غير مسلمين، وهؤلاء الذين يبحث في إقرارهم على دينهم والمراد بالدين هنا ما يتدين به ولو باطلا . قال تعالى ﴿ **وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ الإِسْلاَمِ دِيناً فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِي الآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ** ﴾ 85 آل عمران .

(1) فتح القدير جـ4 ص 404، قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص 394، مغني المحتاج جـ4 ص 134، المغني لابن قدامة جـ10 ص 75 .

وقد صرح أغلب الفقهاء بعدم جواز عقد الذمة للمرتد، ومنهم من لم يصرح به، ولكن أورد في شروط المعقود له ما يخرجه [1] وعلى كل حال فسواء التصريح وعدمه لأن ثبوت حكم القتل لهما، أو القتل للرجل والإكراه بالحبس للمرأة مانع فيكتفي به عن التصريح .

والأدلة على وجوب قتل المرتد من الكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب :

فقول الله – سبحانه وتعالى – ﴿ **قُل لِّلْمُخَلَّفِينَ مِنَ الْأَعْرَابِ سَتُدْعَوْنَ إِلَى قَوْمٍ أُولِي بَأْسٍ شَدِيدٍ تُقَاتِلُونَهُمْ أَوْ يُسْلِمُونَ** ﴾[2] قال المستدلون بالآية الكريمة نزلت هذه الآية فى أهل الردة من بنى حنيفة" [3].

وجهة الدلالة فيها أن الله سبحانه أمر بقتال هؤلاء إلى أن يسلموا، فإن لم يسلموا قتلوا، فحكهم الإسلام أو استمرار قتالهم، حتى يتمكن منهم فيقتلوا، وهذا وإن كان أحد الأقوال فى تعيين الذين أمروا بقتالهم حتى الإسلام [4] إلا أنه على فرض عموم الآية فى المرتدين وغيرهم فهي

---

(1) شرح السير الكبير جـ5 ص 1938، بدائع الصنائع جـ7 ص 111، فتح القدير وشرح العناية على الهداية جـ4 ص 371، 386، 388، تبيين الحقائق للزيلعي جـ3 ص 343، الخراج لأبي يوسف ص 139، المقدمات الممهدات ص 85، الذخيرة جـ 2 ق 125 أ شرح الخرشي جـ3 ص 167، بداية المجتهد جـ2 ص459، الأم جـ4 ص 123، وجـ6 ص 145، مختصر المزني جـ5 ص165، حاشية الباجوري على شرح ابن قاسم جـ2 ص 313، الأحكام السلطانية للماوردي ص 55، المغني لابن قدامة جـ10 ص 74، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 51، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 69، الأحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ5 ص 682، الروض النضير جـ2 ص 318 .

(2) 16 الفتح .

(3) بدائع الصنائع جـ7 ص 111 .

(4) انظر : أحكام القرآن لابن العربي جـ4 ص 170، وتفسير ابن كثير جـ4 ص190، وما جاء فيهما من الأقوال التى قيلت فى تعيين هؤلاء .

صالحة للاستدلال بها على قتال المرتد وقتله عند التمكن منه إلا أن يسلم من قبيل دلالة العام على بعض أفراده .

وأيضا : فعموم الآيات الواردة بقتال المشركين يدخل فيها المرتد لأن الله سبحانه وتعالى – وصف المرتد بالكفر والشرك الموجب لقتاله وقتله قال – سبحانه وتعالى – **﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ﴾**[1] وقال في آية أخرى: **﴿ وَلَقَدْ أُوحِيَ إِلَيْكَ وَإِلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكَ لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ ﴾**[2] .

قال العلماء : هو خطاب للنبي – ﷺ – والمراد منه أمته، لأنه – صلى الله عليه وسلم – يستحيل منه الردة شرعا [3].

فالمرتد موسوم بالشرك والكفر بما يدخله تحت عموم قوله – سبحانه وتعالى : **﴿ فَإِذَا انسَلَخَ الأَشْهُرُ الْحُرُمُ فَاقْتُلُواْ الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَاحْصُرُوهُمْ وَاقْعُدُواْ لَهُمْ كُلَّ مَرْصَدٍ فَإِن تَابُواْ وَأَقَامُواْ الصَّلاَةَ وَآتَوُاْ الزَّكَاةَ فَخَلُّواْ سَبِيلَهُمْ إِنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾** [4] ولم يرد مخصص بإقراره على دينه بعقد الذمة، ودليل السنة والإجماع قاطع في بيان ذلك

وأما السنة :

فما رواه البخاري بسنده عن ابن عباس – رضى الله عنهما – أن رسول الله – ﷺ – قال : " **من بدل دينه فاقتلوه** " [5] .

---

(1) 217 البقرة .

(2) 65 الزمر

(3) أحكام القرآن لابن العربي جـ1 ص 148 .

(4) 5 التوبة .

(5) صحيح البخاري بحاشية السندى جـ4 ص 138 .

قال الإمام مالك فى الموطأ : بعد أن رواه بلفظ " من غير دينه فاضربوا عنقه، معناه : أن من خرج من دين الإسلام إلى غيره فإن ذلك إن ظهر عليهم قتلوا " [1] .

وأما الإجماع :

فقد أجمع المسلمون على وجوب قتل المرتد إن لم يرجع إلى الإسلام وحكى هذا الإجماع غير واحد من العلماء [2] .

القسم الثاني – من يقر على دينه باتفاق :

وهؤلاء صنفان :

1- أهل كتاب [3] .

2- من لهم شبهة كتاب.

أولا – أهل الكتاب :

اتفق الفقهاء على أن اليهود والنصارى أهل كتاب، وكذا اتفقوا على أنهم يقرون على دينهم، ومن ثم يجوز عقد الذمة لهم وأخذ الجزية منهم، وأن فرقهم مهما تعددت داخلة فيهم ولهم حكمهم شريطة أن يوافقوهم

---

(1) الموطأ جـ2 ص 116 – 117 .

(2) الأم جـ6 ص 145، الإحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ5 ص 682، والآية مجمعة على إكراه المرتد على الإسلام، المغني لابن قدامة جـ10 ص 74، إحكام الأحكام لابن دقيق العيد جـ2 ص 232 .

(3) أهل الكتاب هم من انتسبوا إلى دين له كتاب محقق (الملل والنحل : للشهرستاني بهامش الفصل فى الملل والنحل لابن حزم جـ2 ص 47، طبع الجمالي والخانجي سنة 1321 هـ) وهم اليهود وكتابهم التوراة والنصارى وكتابهم الإنجيل وهم الذين توجه إليهم الخطاب فى القرآن الكريم، يا أهل الكتاب – وحكى ابن القيم إجماع المفسرين والفقهاء وأهل الحديث على أن عرف القرآن من أوله إلى آخره فى الذين أوتوا الكتاب أنهم أهل الكتابين خاصة (أحكام أهل الذمة لابن القيم ص433) .

في أصل دينهم ويدينوا بالتوراة أو الإنجيل، ولا تضر مخالفتهم لهم في بعض الفروع .

وما اختلف الفقهاء في فرقة تابعة لهؤلاء، وإنما كان اختلافهم في بعض الفرق التي لم يتيقن نسبتها إليهم.

والفقهاء دائما يعلقون الحكم في المختلف فيه على العلم بموافقتهم أو مخالفتهم للطائفتين، فإن ظهرت الموافقة ثبت الحكم والعكس صحيح [1] ودليل جواز عقد الذمة لليهود والنصارى من الكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب :

فقول الله – سبحانه وتعالى – **﴿ قَاتِلُواْ الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلاَ بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلاَ يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللّهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُواْ الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾** [2]

---

(1) شرح السير الكبير جـ3 ص 1036، بدائع الصنائع جـ7 ص 110، شرح فتح القدير جـ4 ص 370، تبيين الحقائق جـ3 ص 243، وحاشية ابن عابدين جـ3 ص 370، المقدمات الممهدات ص 285، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 أ، جامع الأمهات في الفقه للإمام العلامة الشيخ عثمان بن عمر بن أبي بكر المعروف بابن الحاجب ق 46 أ مخطوط بدار الكتب المصرية تحت رقم 20 فقه مالك، الأم للشافعي جـ4 ص 95 – 96، 97، المهذب جـ2 ص 250، أسنى المطالب جـ4 ص 212، نهاية المحتاج جـ7 ص 221، رحمة الأمة باختلاف الأئمة للدمشقي بهامش الميزان الكبرى جـ2 ص 179، المغني لابن قدامة جـ10 ص 378، 573، الإقناع جـ2 ص 42، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 128، المحلى جـ7 ص 345، المختصر النافع جـ1 ص 110، مجمع البيان في تفسير القرآن لأبي على الفضل الحسن الطبرسي من كبار علماء الشيعة الإمامية في القرن السادس جـ10 ص 45 طبعة دار مكتبة الحياة بيروت سنة 1380 هـ، الفصل في الملل والنحل لابن حزم جـ1 ص 114 .

(2) 29 التوبة .

ووجه دلالة الآية على قبول الجزية وعقد الذمة لأهل الكتابين واضح بين لأنها نصت عليهم (الذين أوتوا الكتاب) .

لا يقال : إن الذين أوتوا الكتاب " غير المسلمين – أعم من أن يكونوا يهودا أو نصارى، لأنه يكفى هنا إثبات أن حكم الآية يشملهم . وسيأتي القول فى غيرهم فى القسم المختلف فيه، وورود الآيتين التى بعد آية الجزية فى بيان بعض أوجه كفرهم قرينة ظاهرة على أنهم داخلون فى حكم آية الجزية [1] .

وأما السنة :

فقد روى أبو داود فى سننه بسنده عن أنس بن مالك – رضى الله عنه – أن النبي – ﷺ – بعث خالد بن الوليد إلى أكيدر دومة الجندل فأخذوه فأتوا به فحقن دمه وصالحه على الجزية [2]، وكان أكيدر رجلا من العرب نصرانيا [3] وفيه الدليل على جواز عقد الذمة للنصارى .

وما رواه أبو داود أيضا بسنده عن ابن عباس – رضى الله عنهما – أن رسول الله – ﷺ– صالح أهل نجران على ألفى حلة النصف فى صفر والبقية فى رجب يؤدونها إلى المسلمين، وعارية ثلاثين درعا وثلاثين فرسا وثلاثين بعيرا وثلاثين من كل صنف من أصناف السلاح يغزون بها، والمسلمون ضامنون لها حتى يردوها، أن كان باليمن كيد

---

(1) بين الله سبحانه وتعالى بعد هذه الآية مباشرة 0 قول بعض فرق اليهود فى العزيروأنه ابن الله تعالى الله عما يقولون علوا كبيرا، وكذا قول بعض فرق النصارى فى المسيح مثل ذلك واتخاذهم الأحبار والرهبان أربابا من دون الله (30، 31) التوبة .

(2) سنن أبي داود للإمام الحافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدى 149 طبع المكتبة التجارية لصاحبها مصطفى محمد سنة 1354هـ.

(3) سبل السلام جـ4 ص 66، قال ابن القيم : هو أكيدر بن عبد الملك وكان نصرانيا، وهو رجل من كندة كان ملكا عليها – زاد المعاد جـ3 ص 7 .

أو غدرة على أن لا تهدم لهم بيعة ولا يخرج لهم قس ولا يفتنوا عن دينهم ما لم يحدثوا حدثا أو يأكلوا الربا (1) .

وفي الحديث دليل على أن عقد الذمة وأخذ الجزية من النصارى مشروع لأن أهل نجران الذين صالحهم رسول الله - ﷺ - على أداء الجزية وإقرارهم على دينهم وباقي ما شرط - كانوا نصارى (2). وفى الحديث ما يفيد ذلك وهو قوله - ﷺ - فى الصلح : على أن لا تهدم لهم بيعة ولا يخرج لهم قس، والبيعة هي المكان الذي يتخذه النصارى للعبادة(3) والقس هو : رئيس النصارى فى العلم (4) وجواز عقد الذمة للنصارى يفيد جواز عقدها لليهود أيضا لأنهم اشتركوا فى أنهم أهل كتاب.

وأما الإجماع :

فإن عقد الذمة وأخذ الجزية من اليهود والنصارى ثابت بالإجماع واتفاق الفقهاء، قال ابن قدامة : لا نعلم فى هذا خلافا، فإن الصحابة - رضى الله عنهم- أجمعوا على ذلك، وعمل به الخلفاء الراشدون ومن بعدهم من غير نكير ولا مخالف (5) .

وإذا كان الفقهاء قد اتفقوا على أن اليهود والنصارى يقرون على دينهم وتعقد لهم الذمة، فإنهم اختلفوا فى أن هذا الحكم هل هو عام فى كل

---

(1) سنن أبي داود المرجع السابق جـ2 ص 149 .

(2) زاد المعاد جـ 3 ص 52 .

(3) القاموس المحيط جـ3 ص 8، المصباح المنير ص 97 .

(4) القاموس المحيط جـ2 ص 249، مختار الصحاح ص 228 .

(5) المغني لابن قدامة جـ10 ص 570 - 571، وانظر أيضا أحكام القرآن للشافعي جـ2 ص 53، بداية المجتهد لابن رشد جـ1 ص 401، فتح الباري بشرح صحيح البخاري لابن حجر جـ7 ص 67، نيل الأوطار للشوكاني جـ8 ص 60.

من دان بالتوراة، أو الإنجيل، فلا يخرج أحد منهم عن هذا الحكم إلا بدليل خاص ؟ أم هو خاص فى بعضهم فلا يدخل البعض الآخر فى هذا الحكم ؟

للفقهاء فى هذه المسألة قولان :

القول الأول :

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة إلى القول بعموم الحكم فى اليهود والنصارى، فكل من دان بالتوراة أو الإنجيل يقر على دينه وتعقد له الذمة، لا فرق فى ذلك بين العرب وغيرهم، ولا بين بنى إسرائيل وغيرهم .

وسواء فى الحكم أيضا : من دخل آباؤه فى أيهما قبل التبديل أو بعده اجتنبوا المبدل أو لم يجتنبوه .

وسواء فى الحكم أيضا : من دخل آباؤه فى أيهما قبل النسخ أو بعده، ومن دخل بنفسه، وإن لم يدخل آباؤه ويجوز عقد الذمة لجميع من ذكر .

واستدل الجمهور على قولهم : بأن قول الله – سبحانه وتعالى – ﴿مِّنَ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ﴾ عام فى أهل الكتاب فيدخل جميع من ذكر ممن دان بدينهم (1) .

---

(1) المراجع فى هـ 2 ص : 91، وفى أحكام القرآن للجصاص جـ1 ص 536، ما من مشرك إلا وهو لو تهود أو تنصر لم يجبر على الإسلام، وأقررناه على دينه بالجزية، وفى أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 922 : والصحيح قبولها – أي الجزية – من كل أمة وفى كل حال عند الدعاء إليها والإجابة بها وفى المغني لابن قدامة جـ10 ص 571 – 572، لا فرق بين من دخل فى دينهم قبل تبديل كتابهم أو بعده، ولا بين أن يكون ابن كتابيين أو ابن وثنيين، أو أين كتابي ووثنى، لعموم النص فيهم، ولأنهم من أهل دين تقبل من أهله الجزية فيقرون بها كغيرهم.

وكل ما حكى فى تخصيص هذا العموم الذي قال به الجمهور ثلاثة استثناءات تقاسمتها المذاهب الثلاثة، وكلها أقوال ضعيفة ضعفها أصحاب المذهب أنفسهم .

الاستثناء الأول :

منسوب إلى الحنفية، ومفاده : أن أهل الكتاب من العرب لا تعقد لهم الذمة، لأن أخذ الجزية منهم صغار يجب أن يصانوا عنه، لأنهم شرفوا بكونهم من رهط النبي - ﷺ - [1] .

واستدل على هذا القول بما رواه ابن عباس - رضى الله عنهما - قال : مرض أبو طالب وجاءته قريش، وجاءه النبي - ﷺ - وشكوه إلى أبي طالب : فقال : يا ابن أخي ما تريد من قومك ؟ قال : أريد كلمة تدين لهم بها العرب، وتؤدي إليهم بها العجم الجزية. قالوا : كلمة واحدة ؟ قال : كلمة واحدة قولوا لا إله إلا الله. رواه الترمذي والحاكم وصححاه [2]، وظاهره يدل على أن العرب لا يقبل منهم إلا الإسلام سواء كانوا أهل كتاب أم لا، وأن العجم تؤخذ منهم الجزية، وتعقد لهم الذمة، ولو لم يكونوا أهل كتاب .

قال الجمهور : هذا الخبر ليس على عمومه، لأن من أسلم من العجم لا تؤخذ منه الجزية. ولأن رسول الله - ﷺ - أخذ الجزية وعقد الذمة لأناس من أهل الكتاب من العرب منهم أكيدر دومة، وأهل نجران - كما قدمنا - وهم من العرب، كما أخذها من يهود اليمن، وعامتهم عرب،

---

(1) انظر : المغني لابن قدامة جـ10 ص 571، ومختصر المزني بهامش الأم جـ6 ص 196 حيث نسبا هذا القول إلى أبي يوسف 0 وانظر الأحكام السلطانية للماوردي ص 143، حيث نسبة إلى أبي حنيفة، ونسبه ابن رشد فى بداية المجتهد جـ1 ص 389 والشوكاني فى نيل الأوطار جـ8 ص 60 إلى مجهول .

(2) صحيح الترمذي بشرح ابن العربي المالكي جـ12 ص 109 - 110 .

وبندر وجود غير العرب فيهم [1]، وذلك ثابت بما رواه أبو داود بسنده عن معاذ بن جبل أن رسول الله – ﷺ – لما بعثه إلى اليمن قال له : خذ من كل حالم دينارا أو عد له معافري " [2] .

وأيضا : فإن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – صالح بنى تغلب وهم نصارى من العرب، على أن عقد الذمة لهم، ويؤدوا ضعف ما يؤخذ من المسلمين [3] ولم ينكر عليه أحد من الصحابة .

وقد ثبت بالقطع واليقين أن كثيرا من نصارى العرب ويهودهم كانوا فى عصر الصحابة فى بلاد الإسلام، ولا يجوز إقرارهم فيها بغير جزية .

وهذا القول – على غرابته – لم يشر إليه الحنفية فى كتبهم، وهذا قرينة على عدم اعتباره، فقد قالوا : توضع الجزية على أهل الكتاب سواء كانوا من العرب أو العجم لعموم النص [4]، وفى الخراج لأبي يوسف ما يفيد أخذ الجزية من نصارى نجران [5] .

وقد يراد بهذا القول (أن الجزية لا تؤخذ من أهل الكتاب من العرب) أن أهل الكتاب من العرب يعاملون بما يعامل به نصارى بنى تغلب من تضعيف الصدقة عليهم، والحنفية يقولون : أن ما يؤخذ من نصارى بنى تغلب ليس بجزية وإنما هو صدقة مضاعفة، وبهذا يمكن التوفيق بين ما نسب إليهم وبين صريح قولهم ويكون عقد الذمة لأهل

---

(1) الأم جـ4 ص 100، المحلى جـ7 ص 345 .

(2) سنن أبي داود جـ2 ص 101 .

(3) الأموال لأبي عبيد ص 37 – 43 .

(4) فتح القدير وشرح العناية على الهداية جـ4 ص 170، بدائع الصنائع جـ7 ص110 .

(5) الخراج لأبي يوسف 77 و 80 .

الكتاب عند الحنفية كغيرهم، ويكون الخلاف فى أنهم – أهل الكتاب من العرب – هل يؤخذون بالجزية أم لا ؟ وهل ما يؤخذ منهم هو جزية أم لا؟

الاستثناء الثاني :

قال به ابن رشد وابن الجهم من المالكية .

ومفاده : أن الذمة لا تعقد لقرشي كتابيا كان أم غير كتابي .

وعلتهم فى ذلك : أنه إكرام لهم عن الذلة والصغار، لمكانتهم من رسول الله – ﷺ – .

ومن جهة أخرى ... فإن قريشا جميعها أسلمت يوم فتح مكة، فمن وجد منهم على غير دين الإسلام فهو مرتد قطعا [1] .

وقد صرح المالكية بضعفه، وهو وإن كان محتملا، إلا أن المسألة بهذه الصورة معدومة .

الاستثناء الثالث :

حكاه ابن قدامة فى المغني عن أبي الخطاب من الحنابلة، ويشمل استثناءين :

1- أن من دخل فى دينهم بعد تبديل كتابهم لم تقبل منه الجزية .

2- ومن ولد من أبوين أحدهما لا تقبل منه الجزية والآخر تقبل منه ككتابي ومشركة أو العكس فعلى وجهين .

وجزم ابن قدامة بقبولها قطعا فى الصورتين مستندا إلى عمومية النص، وأنهم من أهل دين تقبل من أهله الجزية فيقرون بها كغيرهم [2] .

---

(1) المقدمات الممهدات لابن رشد ص 285، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 أ، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ2 ص 201، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي جـ8 ص 111 .

(2) المغني لابن قدامة جـ10 ص 572 .

القول الثاني :

ذهب الشافعية والظاهرية إلى أن الذمة لا تعقد لكل من دان بالتوراة، أو الإنجيل، وإنما تعقد فقط لمن دان آباؤه بذلك قبل نسخ كل منهما، ولو بعد تبديلهما.

قال الشافعية : لا تعقد إلا لليهود والنصارى وأولاد من تهود أو تنصر قبل النسخ ولو بعد التبديل، وإن لم يتجنبوا المبدل [1].

وقال ابن حزم : لا يترك أحد على غير دين الإسلام إلا من صح النص على إقراره، وأن النبي – ﷺ – أقرهم، فأوجبنا أن لا نقبل جزية، ولا نقر على غير الإسلام من خرج من دين كتابي إلى دين كتابي آخر ولا من دان آباؤه بعد مبعث النبي – ﷺ – بدين كتابي انتقلوا إليه عن كفرهم [2] .

واشترط بعض الشافعية فيمن انتقل من الوثنية – مثلا – إلى دين أهل الكتاب، أن يكون ذلك الانتقال قبل التبديل، أو بعده مع اجتناب المبدل، وإن كان ذلك قبل الإسلام [3] .

---

(3) منهاج الطالبين للنووي وشروحه نهاية المحتاج للرملي جـ7 ص 231، تحفة المحتاج جـ 4 ص 235، مغني المحتاج جـ4 ص 244، والنسخ فى اللغة عبارة عن الرفع والإزالة (المصباح المنير 827) وفى الاصطلاح الخطاب الدال على ارتفاع الحكم الثابت بالخطاب المتقدم على وجه لولاه لكان ثابتا مع تراخيه عنه (المستصفى للغزالي ص 128) والمقصود بالنسخ هنا نسخ التوراة والإنجيل ببعثة سيدنا محمد – ﷺ – قال الشافعي فى الأم جـ4 ص 105، أصل ما نبنى عليه أن الجزية لا تقبل من أحد دان دين كتابي إلا أن يكون آباؤه أو هو دان ذلك الدين قبل نزول القرآن .

(2) الأحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ5 ص 681 .

(3) المهذب للشيرازي جـ4 ص 213، الأحكام السلطانية للماوردي ص143 – 144.

وهذا الشرط وجه لأصحاب الشافعي – غير معتبر فى المذهب – ونصوص الشافعي – رحمه الله – فــى الأم لــيس بهــا مــا يفيــد فــى استنباطه[1].

فعلى الوجه الراجح عند الشافعية، وقول الظاهرية يختص الإقرار على الدين، ومن ثم أخذ الجزية، وعقد الذمة بمن توارث ديــن اليهوديــة أو النصرانية عن آبائه الذين دانوا به قبل مبعث سيدنا محمد – ﷺ – ومن عداهم ممن دخل فى دينهم بعد المبعث لا يقر على دينه ولا تعقد له الذمة، ولأبنائهم نفس الحكم، وإن فرقت بينهم القرون والأجيال.

قال الشافعية : فإن شككنا فى دخولهم أكان بعد النــسخ أم قبلــه ؟ أقررناهم بالجزية تغليبا لحقن الدم، ويعتمد فيه قولهم ما لم تقم بينه علــى خلافه [2] .

أدلة الشافعية والظاهرية :

أولا : قول الله – سبحانه وتعالى – : **﴿ من الذين أوتوا الكتاب ﴾**

---

(1) فقد قال الشافعي فى الأم جـ4 ص 97 : كل من دان ودان آباؤه، أو دان بنفسه وإن لم يدن آباؤه دين أهل الكتاب، أي كتاب كان قبل نزول الفرقان، فهو خــارج من أهل الأوثان، وعلى الإمام إذا أعطاه الجزية وهو صاغر أن يقبلهــا منــه .. فانظر كيف أثبت لمن انفرد بالديانة عن آبائه نفس الحكم، ولم يشترط إلا أن يكون ذلك قبل نزول القرآن، والتبديل حاصل قبل ذلك قطعا وظاهر ما فــى الأم أيــضا قصر النسخ على نسخ شريعة نبينا – ﷺ – لما قبلها، وهو ما يشهد له مــا حكــاه القرآن الكريم من قول سيدنا عيسى – عليه الصلاة والسلام – لبنى إسرائيل : إني رسول الله إليكم مصدقا لما بين يدي من التوراة (7) الصف .
قارن بأسنى المطالب جـ4 ص 213 حيث قال بنسخ التوراة بالإنجيل مطلقا مما يترتب عليه القول بعدم جواز عقدها لمن تهود بعد بعثه عيسى .

(2) الأم جـ5 ص 97، المهذب للشيرازي جـ2 ص 250، أسنى المطالــب جـــ4 ص213 .

ووجه الدلالة فيه :

أن الذين أوتوا الكتاب ليسوا هؤلاء الذين وجدوا بعد البعثة، وأن من أقر منهم فإنما كان إقراره تبعا لأصوله الذين يطلق عليهم أنهم " الذين أوتوا الكتاب " على سبيل الحقيقة .

ثانيا : أن دين الإسلام نسخ كل دين كان قبله فلم يبق أحد بعد البعثة، إلا وهو مفروض عليه اتباع دين الإسلام، وترك كل دين هو عليه كتابيا كان أم غير كتابي، قال تعالى : **﴿ {إِنَّ الدِّينَ عِندَ اللّهِ الإِسْلاَمُ﴾** [1]، وقال الله – سبحانه وتعالى – : **﴿ قُلْ يَا أَهْلَ الْكِتَابِ تَعَالَوْاْ إِلَى كَلَمَةٍ سَوَاء بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ أَلاَّ نَعْبُدَ إِلاَّ اللّهَ وَلاَ نُشْرِكَ بِهِ شَيْئاً وَلاَ يَتَّخِذَ بَعْضُنَا بَعْضاً أَرْبَاباً مِّن دُونِ اللّهِ﴾** [2]، وقال تعالى : **﴿ قُلْ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي رَسُولُ اللّهِ إِلَيْكُمْ جَمِيعاً ﴾**[3] فلما أمر – سبحانه وتعالى – بإقرار الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون، خص هذا الحكم بمن وصفوا بأنهم أوتوا الكتاب، ومن دخل فيه من أولادهم، وبقى ما عداهم على الحكم الآخر من قتاله حتى الإسلام الثابت بقول الله – سبحانه وتعالى– : **﴿ فَإِذَا انسَلَخَ الأَشْهُرُ الْحُرُمُ فَاقْتُلُواْ الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ﴾** [4] .

ودخول من دخل فى اليهودية أو النصرانية بعد النسخ غير معتبر لأنه دخل فيما يجب عليه عدم الدخول فيه، وترك ما وجب عليه الدخول فيه، وهو الإسلام، مع انعدام الرابطة التى لأجلها أقر أولاد من وصفوا بأنهم أوتوا الكتاب .

---

(1) 19 آل عمران .
(2) 64 آل عمران .
(3) 158 الأعراف.
(4) 5 التوبة .

ثالثا : أن إقرار من دخل فى اليهودية أو النصرانية من غير أهلها بعد النسخ يترتب عليه ترك العمل بقتال من أمر الله بقتالهم إلى أن يسلموا.

وقول المخالف : ما من مشرك إلا وهو لو تهود أو تنصر لم يجبر على الإسلام، وأقررناه على دينه بالجزية) [1] يؤدي إلى باطل، لأن القتال إنما شرع للدعوة إلى الإسلام لا إلى اليهودية أو النصرانية، وقوله هذا يترتب عليه – فى بعض الصور – أن يكون القتال دعوة إليهما لا إليه، وإجبارا عليهما، لا عليه .

فإن احتج بقول الله – سبحانه وتعالى – **﴿ لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ﴾** [2]، اعترض عليه بقوله وبأن الكل مجمع على إكراه المرتد [3] .

الرد على الشافعية والظاهرية :

وقد رد على الشافعية والظاهرية القائلون بجواز عقد الذمة لجميع أهل الكتاب دون تفريق بين من دخل فى دينهم قبل النسخ أو بعده بوجوه كثيرة من القول نجملها لكثرتها وإسها بها فيما يلي [4].

وسكوت القرآن والسنة عن اعتبار ذلك فى جميع المواضع التى ذكر فيها أهل الكتاب دليل على عدم اعتباره، بل إن إطلاقهما وعمومهما المطردين فى جميع المواضع متناول لكل من اتصف بتلك الصفة، ولم يرد مخصص ولا مقيد فوجب التمسك بالعام حتى يرد دليل على تخصيصه .

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـ1 ص 536 .

(2) 256 البقرة .

(3) أحكام القرآن للشافعي جـ2 ص 96 – 97، الأم جـ2 ص 210، وجـ4 ص105، أحكام الأحكام لابن حزم جـ5 ص 682، اختلاف الحديث للشافعي بهامش الأم جـ7 ص 39 – 40 .

(4) ذكر بعض هذه الوجوه الإمام أبو بكر الرازي (الجصاص) فى أحكام القرآن جـ1 ص 536، جـ2 ص 395 – 397، وأتمها الإمام ابن القيم فى أحكام أهل الذمة إلى حوالي العشرين وجها من ص 67 – 75 .

أولا : أن هذا التخصيص لا مستند له من كتاب ولا سنة،

ثانيا : أنه – سبحانه وتعالى – قد حكم، ولا أحسن من حكمه، أن من تولى اليهود والنصارى فهو منهم .

قال الله – سبحانه وتعالى – : ﴿ **وَمَن يَتَوَلَّهُم مِّنكُمْ** ﴾ [1] فإذا كان أولياؤهم منهم بنص القرآن كان لهم حكمهم، وهذا عام خص منه المرتد .

ثالثا : أن النبي – ﷺ – لم يمنع من قبل فرض الجهاد، ولا بعده، وثنيا دخل فى دين أهل الكتاب، وقد علم – ﷺ – أن من أبناء الأنصار من دخل فى اليهودية بعد النسخ والتبديل، كما روى أبو داود فى سننه عن ابن عباس – رضى الله عنهما – قال : كانت المرأة تكون مقلاتا فتجعل على نفسها إن عاش لها ولد أن تهوده، فلما أجليت بنو النضير كان فيهم من أبناء الأنصار، فقالوا : لا ندع أبناءنا فأنزل الله – عز وجل : – ﴿ **لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَد تَّبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ** ﴾ قال أبو داود : المقلات التى لا يعيش لها ولد " [2] .

رابعا : أنه يلزم على هذا القول التفرقة فى الحكم بين المتماثلين، كما يلزم عليه اعتبار النسب فى الإقرار على الجزية .

أما الأول : فتأباه قواعد الشريعة لأنه ما الفرق بين من دخل فى دينهم تبعا لأبيه، ومن دخل مستقلا، ومتى كانت التبعية للأب معتبرة فى البالغ المستقل وما الفرق بين دينين باطلين ؟ .

وأما الثاني : فباطل بإقراركم : أن الجزية ليست على النسب، وإنما هي على الدين [3] .

---

(1) 51 المائدة .

(2) سنن أبي داود جـ2 ص 53 – 54 .

(3) الأم جـ4 ص 96 و ص 159 .

خامسا : أن هذا المسلك يؤدي إلى محال : إذ ما هي الطريق لمعرفة ذلك ولا يعلم ذلك إلا رب العباد ؟

هذا مجمل ما رد به على الشافعية والظاهرية .

والذي نراه فى هذه المسألة أن كل الوجوه التى اعترض بها على الشافعية والظاهرية لا تنهض فى مواجهة ما استدلوا به ويمكن الرد عليها بما يأتي :

1- أما الوجه الأول: وهو التمسك بالعموم والإطلاق، وعدم دلالة النصوص فمردود بأدلة الشافعية والظاهرية التى ساقوها لإثبات قولهم

2- وأما الوجه الثاني : فإن قوله – سبحانه وتعالى – : **﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَتَّخِذُواْ الْيَهُودَ وَالنَّصَارَى أَوْلِيَاء بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاء بَعْضٍ وَمَن يَتَوَلَّهُم مِّنكُمْ فَإِنَّهُ مِنْهُمْ﴾** إنما هي فى المؤمنين لتحذيرهم من اتخاذ اليهود والنصارى أولياء، وأن من تولاهم من المسلمين فهو منهم كفرا وحكما فى الآخرة لا فى الدنيا، لأنه إذا انتقل إلى دينهم بالفعل لا يقر على هذا الانتقال ويقتل لردته، والآية الكريمة نزلت فى أناس من المنافقين والوا أناسا من اليهود [(1)] .

1- وأما الوجه الثالث : فلا منازعة فى أن رسول الله – ﷺ – لم يمنع أحدا من أبناء الأنصار الذين كانوا قد دخلوا فى اليهودية من البقاء على دينه الذي دخل فيه تحقيقا لقول الله – سبحانه وتعالى – **﴿لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ﴾**، ولكن هذا لا يعارض قول الشافعية والظاهرية، لأن الإكراه على الدخول فى دين الإسلام شيء، وإقرار أهل الكتاب على دينهم بعقد الذمة شيء آخر، وكل ما فعله رسول الله – ﷺ – فى أولاد الأنصار، أنه لم يكرههم على الدخول فى دين الإسلام، وهذا لا يستلزم أنه أقرهم على ما فعلوه .

---

(1) أسباب النزول للسيوطي ص 73 .

وأيضا : فإن ترك الإكراه على الدخول فى دين الإسلام – فى غير المرتد – لا يطابق الإقرار على الدين بعقد الذمة، إلا عند القائلين بإقرار جميع الكفار به وليس هذا قول الحنفية، ولا مشهور قول الحنابلة، وإنما هو قول المالكية . وسيأتي نقضه .

2- وأما الوجه الرابع : فإن التفريق بين المتماثلين إنما يكون مردودا فيما لم يوجد فيه نص يحتم التفريق بينهما، أما وقد وجد النص فإنهما فى الحقيقة ونفس الأمر ليسا متماثلين من كل وجه، وإنما طرأ التماثل بعد ثبوت الحكم باختلافهما ولزومه لهما، وطرو التماثل لا يبيح إهمال النص لأنه ترتب عليه ذلك .

والقول بأن ذلك يقتضي جعل الجزية على الأنساب لا يستقيم لأنه إنما تكون الجزية على الأنساب لو اعتبرت منفصلة عن الأديان، أما اعتبار الأديان أصلا ولزوم النسب تبعا فلا يقدح فى أصل صحيح .

وأما قولهم : وما الفرق بين دينين باطلين ؟

فجوابه : أن الشارع هو الذي فرق بينهما فى الحكم، فأمر بإقرار أهل الكتاب على دينهم بعقد الذمة، وأحل طعامهم ونساءهم دون طعام – ذبائح – ونساء المشركين.

3- وأما الوجه الخامس : فهو اعتراض وجيه – ولذا اعتبر الشافعية ثبوت ذلك – أي كونهم ممن يقرون – بمجرد قولهم، وقالوا بإقرارهم عند الشك، وبأنه لا يعتمد إقرار من أقر منهم بعدم تحقق شرط الإقرار فيهم دليلا على نفيه عن الكل، بل اعتبروه فى حق من أقر دون من لم يقر منهم .

من لهم شبهة كتاب – وهم المجوس [1] :

اتفق الفقهاء على أن المجوس ممن يجوز إقرارهم على دينهم بعقد الذمة لهم وأخذ الجزية منهم، ثم اختلفوا فى أنهم من أهل الكتاب، أو ليسوا من أهل الكتاب؟ فمن قال : إن الذمة لا تعقد إلا لأهل الكتاب دون غيرهم وهم الشافعية، والظاهرية، والشيعة الإمامية، والحنابلة فى أرجح القولين عندهم، لزمه القول بأن المجوس أهل كتاب .

ومن هؤلاء من قال : أن لهم شبهة كتاب يجيز عقد الذمة لهم، مع حرمة أكل ذبائحهم ونكاح نسائهم .

ومن قال : إن الذمة تعقد لغِير أهل الكتاب من العجم وهم الحنفية أو قال بعقد الذمة لكل كافر وهو مشهور قول المالكية لا يلزمه أن يثبت للمجوس كتابا ولا شبهة كتاب، وإنما تعقد الذمة لهم بهذه الصفة .

ونسوق الآن الأدلة على جواز عقد الذمة للمجوس وأخذ الجزية منهم ثم نورد أقوال الفقهاء وأدلتهم فى أنهم أهل كتاب أم لا .

---

(1) **المجوس** : أمة من الناس، وهي كلمة فارسية (المصباح المنير ص 775) والمجوسية نحلة والمجوسي منسوب إليها (مختار الصحاح ص 231) ، وهم يعظمون الأنوار والنيران ويقولون بأصلين اثنين مدبرين يقتسمان الخير والشر والنفع والضر، والصلاح والفساد، يسمون أحدهما :/ النور والثاني : الظلمة. قال الثنوية منهم : أن الاثنين يتصفان بالقدم. والمجوس الأصلية يقولون : إن النور أزل والظلمة محدثة، وهم فرق بشتى منهم الزراد شتية أصحاب زرادشت بن يورشب ويدعون نبوته، وقد عدهم الشهرستاني فى الملل والنحل ممن له شبهة كتاب : لأنهم كانوا والمانوية من أمة سيدنا إبراهيم، ولهم أحكام حرفوها ويدلوها فأسرى بكتابهم فكان ذلك شبهة لهم (الملل والنحل للشهرستاني جـ2 ص 47 وما بعدها، الفصل فى الملل والنحل لابن حزم جـ1 ص 34) .

أدلة جواز عقد الذمة للمجوس :

إذا قيل بأن المجوس أهل كتاب، أو لهم شبهة كتاب، فإن آية الجزية تشملهم بعمومها، وهناك أدلة أخرى على جواز عقد الذمة للمجوس، ولو قيل بأنهم غير أهل كتاب .

هذه الأدلة من السنة والإجماع .

الأدلة من السنة :

أولا : ما رواه الإمام مالك فى الموطأ، عن جعفر بن محمد بن على عن أبيه، أن عمر بن الخطاب ذكر المجوس فقال : ما أدري كيف أصنع فى أمرهم ؟ فقال عبد الرحمن بن عوف : أشهد لسمعت رسول الله – ﷺ – يقول : سنوا بهم سنة أهل الكتاب [1].

قال السيوطي فى تنوير الحوالك شرح الموطأ : قال ابن عبد البر: هذا منقطع، لأن محمد بن على لم يلق عمر ولا عبد الرحمن بن عوف. قال : إلا أن معناه متصل من وجوه حسان [2].

واتفق الفقهاء على أن المراد بقول رسول الله – ﷺ – **(سنوا بهم سنة أهل الكتاب)**، عقد الذمة لهم وأخذ الجزية منهم .

ثانيا : ما رواه البخاري بسنده عن المغيرة بن شعبة أنه قال لعامل كسرى : " أمرنا نبينا رسول الله ربنا – ﷺ – أن نقاتلكم حتى تعبدوا الله وحده أو تؤدوا الجزية [3] .

---

(1) الموطأ جـ1 ص 207 .

(2) المرجع السابق وانظر الترمذي جـ7 ص 85 مسند أحمد جـ3 ص 141 وصفحة 42 من الرسالة .

(3) فتح الباري بشنرح صحيح البخاري جـ7 ص 72 – 74، وحاشية السندي على صحيح البخاري جـ2 ص 137 .

ووجه الدلالة : أن النبي – ﷺ – أمر بقتال المجوس حتى يؤدوا الجزية، وهو صريح فى جواز عقد الذمة لهم .

ثالثا : ما جاء فى حديث بريدة الذي سبق ذكره فى أول الباب [1] "وإذا لقيت عدوك من المشركين " ووجه الدلالة فيه، أن قوله : " عدوك من المشركين" عام فى كل الأعداء المشركين، فيدخل فيه المجوس عند من قال بأنهم ليسوا بأهل كتاب ولا شبهة كتاب .

دليل الإجماع :

أجمع المسلمون على جواز عقد الذمة للمجوس وأخذ الجزية منهم[2] .

وهل يجرى هنا الخلاف الذي جرى فى أهل الكتاب – اليهود والنصارى؟ الذي نراه فى ذلك أن الخلاف فى أهل الكتاب ينبغي أن يجرى فى المجوس أيضا بل هم أولى من أهل الكتاب بذلك، للخلاف القائم فيهم .

واستثنى ابن وهب من المالكية – القائلين بجواز عقد الذمة لكل مشرك، مجوس العرب من الذين تعقد لهم الذمة، ولعله اعتمد على ما في المدونة : من أن عرب هجر أسلموا بخلاف غيرهم من أهل هجر [3] .

قال ابن العربي المالكي : المسألة معدومة، لأنه ليس فى العرب مجوس وما بقى من العرب أحد إلا من أسلم " [4] .

---

(1) تقدم ص 38 من الرسالة .

(2) فتح القدير جـ4 ص 370، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 370، المقدمات الممهدات ص 285، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 أ، الأم جـ4 ص 96، نهاية المحتاج جـ7 ص 221، المغني لابن قدامة جـ10 ص 572، بداية المجتهد لابن رشد جـ1 ص 401 .

(3) المدونة جـ1 ص 406 .

(4) شرح ابن العربي على صحيح الترمذي جـ7 ص 85 .

أقوال الفقهاء فى المجوس :

اختلف الفقهاء فى المجوس، هل هم أهل كتاب، أم أن لهم شبهة كتاب، أم أنهم مشركون؟، وسنتعرض هنا لأقوال الفقهاء فى هذه المسألة وأدلتهم، والفائدة التى تترتب على ذلك :

أولا – أقوال الفقهاء :

أ – ذهب الظاهرية إلى أن المجوس أهل كتاب قولا واحدا، وهو ظاهر المذهب عند الشافعية، وأحد قولي الشيعة الزيدية [1] .

ب – وذهب الحنابلة والشيعة الإمامية إلى أن المجوس لهم شبهة كتاب قولا واحدا، وهو القول الآخر للشافعية [2] .

ج – وذهب الحنفية والمالكية إلى أن المجوس ليسوا بأهل كتاب، ولا شبهة كتاب، وأنهم مشركون، وهو القول الآخر للشيعة الزيدية [3] .

أدلة أصحاب القول الأول– القائلين بأن المجوس أهل كتاب :

أولا – أن رسول الله – ﷺ – أخذ الجزية منهم وعقد الذمة لهم، وقد حرم الله – سبحانه وتعالى – فى آية الجزية أن تؤخذ من غير أهل الكتاب، ولم تنسخ، لأنها فى آخر سورة نزلت [4] .

---

(1) المحليى جـ7 ص 345، الفصل فى الملل والنحل لابن حزم جـ1 ص 114، المهذب للشيرازي جـ2 ص 250، أسنى المطالب جـ4 ص 212، الروض النضير جـ2 ص 317 .

(2) المغني لابن قدامة جـ10 ص 573، المختصر النافع جـ1 ص 210.

(3) المبسوط للسرخسي جـ4 ص 211، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي جـ6 ص77، الروض النضير جـ2 ص 318 .

(4) المحلى جـ7 ص 345، الاتقان فى علوم القرآن للسيوطي جـ 1 ص 25، ومذهب الشافعي رحمه الله – أن القرآن لا ينسخه إلا قرآن مثله ولا تنسخه السنة أبدا، وإنما هي تبع للكتاب بمثل ما نزل نصا، ومفسرة معنى ما أنزل الله منه جملا (الرسالة ص 104 طبعة أولى مصطفى البابي الحلبي سنة 1388هـ، بتحقيق محمد سيد كيلاني) .

ثانيا : ما جاء فى الأم واختلاف الحديث للشافعي : من أن فـروة بن نوفل الأشجعي قال : علام تؤخذ الجزية من المجوس، وليسوا بأهـل كتاب ؟ فقام إليه المستورد بن الأحنف فأخذ بلببه فقال : يا عدو الله تطعن على أبي بكر وعمر وعلى أمير المؤمنين – يعنى عليا – وقد أخذوا منهم الجزية ؟ فذهب به إلى القصر فخرج على عليهما فقال : أنا أعلم النـاس بالمجوس كان لهم علم يعلمونه، وكتاب يدرسونه، وإن ملكهم سكر فوقـع على ابنته أو أخته، فأطلع عليه بعض أهل مسكلته فلمـا صـحا جـاءوا يقيمون عليه الحد، فامتنع فدعا أهل مملكته فقال: تعلمون دينا خيـرا مـن دين آدم ؟ قد كان آدم ينكح بنيه من بناته فأنا على دين آدم، ما يرغب بكم عن دينه ؟ فاتبعوه وقاتلوا الذين خالفوهم حتى قتلوهم فأصبحوا وقد أسرى على كتابهم فرفع من بين أظهرهم، وذهب العلم الذي فى صدورهم وهـم أهل كتاب " [1] .

وذكر ابن حزم فى الفصل : أن المجوس معترفون مقـرون بـأن كتابهم الذي فيه دينهم أحرقه الإسكندر إذ قتل دارا بن دارا، وأنه ذهب منه الثلثان وأكثر وأنه لم يبق منه إلا أقل من الثلث، وأن الشرائع كانت فيمـا ذهب [2] .

وعنده – ابن حزم – : أن كل كتاب دون فيه الكذب – يدل – فهو باطل موضوع، ليس من عند الله – عز وجل – فسواء فى ذلـك التـوراة

---

(1) الأم جـ4 ص 96، اختلاف الحديث بهامش الأم جـ5 ص 155 – 156، الخراج لأبي يوسف ص 140 .

(2) الفصل فى الملل والنحل لابن حزم جـ1 ص 113، 115 .

المبدلة والإنجيل الموضوع وكتاب المجوس المحروق وكلها أديان فاسدة[1].

فعلى قوله هذا : لا فرق بين اليهود والنصارى وبين المجوس فى كونهم جميعا أهل كتاب .

أدلة أصحاب القول الثاني والثالث :

القائلين بأن المجوس لهم شبهة كتاب، والقائلين بأنهم مشركون ليس لهم كتاب ولا شبهة كتاب .

أولا : قول الله – سبحانه وتعالى – **﴿ أَن تَقُولُواْ إِنَّمَا أُنزِلَ الْكِتَابُ عَلَى طَآئِفَتَيْنِ مِن قَبْلِنَا وَإِن كُنَّا عَن دِرَاسَتِهِمْ لَغَافِلِينَ﴾** [2] قالوا فى معنى الآية – أي أنزل القرآن لئلا تقولوا : إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا .

ووجه الدلالة : أنه لو كان المجوس أهل كتاب لكانوا ثلاثة طوائف فيؤدي إلى الخلف فى خبره تعالى . وذلك محال . ولو كان على سبيل الحكاية لكان دليلا على ما قلنا، لأنه حكى عنهم القول ولم يعقبه بالإنكار عليهم وتكذيبهم [3] .

ورد على استدلالهم : بأن لله تعالى كتبا غير التوراة والإنجيل والمعروف عند العامة إنما هو الاثنين، وقد أخبر الله – عز وجل – أنه

---

(1) الفصل فى الملل والنحل لابن حزم جـ1 ص 116 – وقد تصدى ابن حزم لبيان فساد ما فى التوراة والإنجيل الموجودين فى زمنه فى كتابه الفصل فى الجزء الأول ص 116 وباقيه فى الجزء الثاني إلى ص 75 .

(2) 156 الأنعام .

(3) المبسوط جـ4 ص 210، بدائع الصنائع جـ2 ص 271.

أنزل غيرهما فقال تعالى: ﴿ **أم لم ينبأ بما فى صحف موسى وإبراهيم الذي وفى** ﴾ [1] وقال تعالى: ﴿ **إنه لفى زبر الأولين** ﴾ [2] .

فالمجوس أهل كتاب غير التوراة والإنجيل، وقد نسوا كتابهم وبدلوه وأذن رسول الله – ﷺ – فى أخذ الجزية منهم [3] .

ثانيا : أن قوله – ﷺ –: **(سنوا بهم سنة أهل الكتاب)** دليل على أنهم ليسوا من أهل الكتاب [4] .

ورد عليه : بأنه لما كان حكم المجوس يختلف عن حكم اليهود والنصارى فى حل نسائهم وأكل ذبائحهم، كان قوله – ﷺ – : **(سنوا بهم سنة أهل الكتاب)** مدخلا لهم فى حكم أخذ الجزية، وعقد الذمة دون الحكمين الآخرين، فكانوا أهل كتاب من وجه دون وجه [5].

ثالثا : أن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – توقف فى أخذ الجزية منهم، ولو كانوا أهل كتاب لما حدث منه ذلك، مع أمر الله – سبحانه وتعالى– بأخذ الجزية من أهل الكتاب [6] .

ورد عليه : بأن هذا التوقف دليل على أنهم ليسوا من غير أهل الكتاب قطعا، فإذا كانت الذمة لا تعقد إلا لأهل الكتاب فهم أهل كتاب والتوقف منتج لذلك، وإذا كانت الذمة لا تعقد إلا لمن لهم كتاب أو شبهة كتاب فالتوقف المذكور منتج كون المجوس لهم شبهة كتاب .

---

(1) 37/36 النجم .
(2) 196 الشعراء .
(3) أحكام القرآن للشافعي جـ2 ص 54، الأم جـ 4 ص 158 .
(4) بدائع الصنائع جـ2 ص 271، المغني لابن قدامة جـ10 ص 570 .
(5) الأم جـ4 ص 158 .
(6) الأموال لأبي عبيد ص 45 و 78، المغني لابن قدامة جـ10 ص 570 .

رابعا : أنه لو سلم بصحة الرواية عن على بن أبي طالب – رضى الله عنه – فأنهم بعد ما نسوا خرجوا من أن يكونوا أهل كتاب [1] .

ورد عليه : بأن الكتابين – التوراة والإنجيل – بدلا وأخفى منهما الكثير ويكفى ما حكاه لنا القرآن الكريم فى ذلك – من صفة رسول الله – ﷺ – والمؤمنين – وقوله تعالى – : **﴿ يَا أَهْلَ الْكِتَابِ قَدْ جَاءكُمْ رَسُولُنَا يُبَيِّنُ لَكُمْ كَثِيراً مِّمَّا كُنتُمْ تُخْفُونَ مِنَ الْكِتَابِ وَيَعْفُو عَن كَثِيرٍ﴾** [2] .. وأي فرق إذن بين من نسى ومن بدل وأخفى [3] .

خامسا : أنه لما حرم نكاح نسائهم وحرم أكل ذبائحهم أخذوا حكم المشركين، لأن الأمة إنما اتفقت على تحريم نساء المشركين وتحريم ذبائحهم.

ورد عليه : بأن هذا كان مقتضى القياس العقلي، ولكن القياس العقلي ليس هو الحاكم على التشريع الإسلامي، وإنما النصوص المثبتة للأحكام وقد خالف أبو ثور والظاهرية فى ذبائح المجوس ونكاح نسائهم [4] ولكن منهج الصحابة كان أصوب فى الاجتهاد واستنتاج الأحكام فألحقوا كل حكم من الأحكام ببابه من الحيطة والحذر [5] .

والذي يظهر من هذه الأوجه والرد عليها : أن المجوس ليسوا من أهل الكتاب، لأنه لا يعلم عن كتابهم شيء، وقد يكون ما عندهم بقايا من صحف إبراهيم – عليه السلام – أو غيره من الأنبياء [6] ولا سبيل للتحقق من ذلك.

---

(1) المبسوط للسرخسي جـ4 ص 211، الروض النضير جـ3 ص 318 .
(2) 15 المائدة .
(3) الفصل فى الملل والنحل لابن حزم جـ1 ص 216 .
(4) المحلى لابن حزم جـ9 ص 449 .
(5) اختلاف الحديث للشافعي بهامش الأم جـ7 ص 21، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 10، فتح الباري جـ7 ص 70 .
(6) الملل والنحل للشهرستاني بهامش الفصل لابن حزم جـ2 ص 93 .

وإذا قيل بأن لهم شبهة كتاب، إعمالا لجميع الأدلة وخروجا من الخلاف كان أولى وهو قول لا يترتب عليه خرق للقواعد، ولا مخالفة للنصوص أو الأصول .

ولا ينظر إلى قول من قال أنهم ليسوا بأهل كتاب قطعا لقوله – سبحانه وتعالى – **﴿أَن تَقُولُواْ إِنَّمَا أُنزِلَ الْكِتَابُ عَلَى طَآئِفَتَيْنِ مِن قَبْلِنَا﴾** لأن الحنفية القائلين بذلك يعدون كل من يعتقد دينا سماويا وله كتاب منزل كصحف إبراهيم وشين وزبور داود – عليهم السلام – من أهل الكتاب، يجوز للمسلمين عقد الذمة لهم، ومناكحتهم، وأكل ذبائحهم [1] .

ثم هم بعد ذلك، يستدلون بالآية الكريمة على أن المجوس لا يصح أن يكونوا من أهل الكتاب، وإلا لصارت طوائف أهل الكتاب ثلاثة، وهم بذلك قد أوصلوها إلى خمسة .

فائدة أو نتيجة الخلاف :

أن القائلين بأن المجوس ليس لهم كتاب ولا شبهة كتاب يجعلونهم أصلا يقيسون عليه إقرار كل مشرك، أو إقرار المشركين إذا كانوا عجما، بناء على أن المجوس كانوا عجما.

أما من يرى أن لهم كتاب أو شبهة كتاب فيمتنع عنده قياس غيرهم من المشركين عليهم .

القسم الثالث – ما اختلف في إقراره على دينه :

اختلف الفقهاء في حكم من عدا المرتد واليهود والنصارى والمجوس من الكفار .

فقال بعض الفقهاء بجواز عقد الذمة لهم ومنع البعض من ذلك .

---

(1) البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم جـ3 ص 109، الفتاوى الهندية جـ1 ص 281، تبيين الحقائق جـ2 ص 110 .

ويمكن وضع هؤلاء تحت صنفين :

الصنف الأول :أتباع غير التوراة والانجيل ممن يزعمون التمسك بالكتب أو الصحف التى أنزلت على الرسل السابقين – كصحف إبـــراهيم وشين وإدريس وزبور داود عليهم السلام .

الصنف الثاني – ما عدا كل من سبق ذكرهم .

أقوال الفقهاء فى الصنف الأول :

ويفترض فى هؤلاء الإقرار بالآلوهية، ونبوة من تمسكوا بكتابــه من الرسل.

وقد اختلف الفقهاء فى هذا الصنف على قولين :

القول الأول :

وهو قول الحنفية والشيعة الزيدية فى قول عندهم .

وهم يقولون : هم أهل كتاب – كاليهود والنصارى – لأن كل من يعتقد دينا سماويا، وله كتاب منزل، فهو من أهل الكتاب، فتجوز مناكحتهم وأكل ذبائحهم [1] فمن باب أولى يجوز عقد الذمة لهم .

وقال الشافعية فى أصح الوجهين عندهم : تعقد لهـــم الذمـــة، وان حرمت ذبائحهم ومناكحتهم [2] .

دليل من قال بإقرارهم على دينهم وعقد الذمة لهم :

أولا – قولـــه – سبحانه وتعالى – **﴿ مِّنَ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَـــابَ﴾** إذ هو عام فى كل كتاب .

---

(1) تبيين الحقائق للزيلعي جــ2 ص 110، البحر الرائق جـــــ2 ص 109، الفتـــاوى الهندي جـــ1 ص 281، الروض النضير جــ2 ص 318 .

(2) أسنى المطالب جـــ4 ص 212 – 213، نهاية المحتاج جـــــ7 ص 222، تحفـــة المحتاج جـــ4 ص 235، شرح الجلال المحلى المنهاج جــ4 ص 229 .

ثانيا : أن الذمة تعقد للمجوس مع الاختلاف فى أصل كتابهم – فهؤلاء أولى .

وينبغي أن يقر هؤلاء وتعقد لهم الذمة عند المالكية، بناء على قولهم بعقدها لكل كافر عدا المرتد [1] فلا اعتبار حينئذ لكونهم من أهل الكتاب أم لا .

القول الثاني :

وهو قول الظاهرية والشيعة الإمامية، وقول للشيعة الزيدية، ومقابل الأصح عند الشافعية، وفيه روايتان عن الإمام أحمد.

وهم يقولون : هؤلاء لا يقرون ولا تعقد لهم الذمة، هذا ما جاء فى المغني قولا واحدا، وحكى ابن القيم فى أحكام أهل الذمة روايتين عن الإمام أحمد فى إقرارهم [2] .

وممن صرح بأنهم لا يقرون الشافعية فى مقابل الأصح عندهم والشيعة الزيدية كذلك [3] .

وهذا أيضا مقتضى قول الظاهرية والشيعة الإمامية، لأنهم لا يقر عندهم إلا اليهود والنصارى والمجوس فقط، ومن عداهم لا يجوز إقراره[4] .

وحجة هؤلاء فى صنع إقرارهم : أن هذا مخالف لقول الله – سبحانه وتعالى – **﴿أَن تَقُولُوٓاْ إِنَّمَآ أُنزِلَ ٱلْكِتَٰبُ عَلَىٰ طَآئِفَتَيْنِ مِن قَبْلِنَا﴾** وما يلزم عن اعتبارها كتبا من البطلان كما قدمنا [5] .

---

(1) الذخيرة للقرافي جـ2 ص 125 أ – الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 201 .
(2) المغني لابن قدامة جـ10 ص 567، أحكام أهل الذمة ص 432 .
(3) المهذب للشيرازي جـ2 ص 250، نهاية المحتاج جـ 7 ص 222، الروض النضير جـ2 ص 218 .
(4) المحلى لابن حزم جـ7 ص 345، المختصر النافع جـ1 ص 110 .
(5) تقدم ص : 108 – 109 .

قالوا : وهذه الكتب لم تكن منزلة على الحقيقة، وإنما كانت وحيا وعلى فرض كونها منزلة، فإنها إنما اشتملت على مواعظ وقصص ولم تشتمل على أحكام، وهي الأوامر والنواهي فضعفت فى بابها فلا حرمة لها.

ونرى أن يلحق هؤلاء بأهل الكتاب فى عقد الذمة لهم، لأنهم كالمجوس لا فرق بينهم وأحسن ما قيل فى المجوس أنهم يزعمون التمسك بنبوة زرادشت وأن تقديسهم للنار لكونها لم تحرق سيدنا إبراهيم – عليه السلام [1]. فإذا جعل ذلك شبهة لإقرار المجوس وعقد الذمة لهم فهؤلاء يساووهم .. إذ ما الفرق بينهما ؟

اللهم إلا أن يقول قائل : ليس فى الدنيا من يتمسك بهذه الكتب ويكفر بالتوراة والإنجيل البتة فيجعل هذا الصنف مقدرا لا وجود له [2] وهو قول وجيه ولكنه لا يغير من الحكم شيئا .

الصنف الآخر :

وهم كل من عدا من تقدم من الأصناف المذكورين قبلا .

والفقهاء يجمعون هذا الصنف تحت وصف " المشركين " على سبيل التغليب، لأن المشرك هو : من عبد مع الله غيره ممن لا يدعي إتباع نبي ولا كتاب [3] .

وهؤلاء منهم من لا يقر بوجود إله كالدهرية القائلين ما حكاه الله عنهم **﴿وَقَالُوا مَا هِيَ إِلَّا حَيَاتُنَا الدُّنْيَا نَمُوتُ وَنَحْيَا وَمَا يُهْلِكُنَا إِلَّا الدَّهْرُ﴾**[4] ومنهم من يقر بوجود إله واحد وينكر بعثه الرسل، ثم المشركون أصناف:

---

(1) انظر هامش 1 ص 104، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي جـ8 ص 111 .

(2) أحكام أهل الذمة ص 433 .

(3) البحر الرائق جـ3 ص 111، فتح القدير جـ2 ص 372 .

(4) 24 الجاثية .

فمنهم من يعبد الأوثان، ومنهم من يعبد الكواكب والملائكة، ومنهم من يعيد ما يستحسنه .

وللفقهاء فى جواز إقرار هؤلاء على دينهم وعقد الذمة لهم أقــوال مختلفة يمكن إرجاعها إلى ثلاثة أقوال :

القول الأول :

لا يقر أحد من هؤلاء، ولا يجوز عقد الذمة له مطلقا .

وهو قول الشافعية، والراجح عند الحنابلــة، وقــول الظاهريــة، والشيعة الإمامية، وقول ابن الماجشون من المالكية [1] .

القول الثاني :

جواز عقد الذمة لجميعهم باستثناء بعضهم .

فاستثنى الحنفية مشركي العرب خاصة، وهو القــول المرجــوح للحنابلة وقول للشيعة الزيدية، واستثنى بعض المالكية مشركي قريش [2] .

القول الثالث :

جواز إقرارهم على دينهم، وعقد الذمة لهم مطلقا، أي بلا فرق بين دين ودين، ولا بين عربي وعجمي، ولا قرشي وغيره .

---

(1) المهذب للشيرازي جــ2 ص 250، نهاية المحتاج جــ7 ص 221، المغني لابن قدامة جــ10 ص 573، شرح منتهى الإرادات جــ2 ص 128، المحلــى لابــن حزم جــ7 ص 345، المختصر النافع جــ1 ص 110، قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص 175 .

(2) بدائع الصنائع جــ7 ص 110، حاشية ابن عابدين جــ3 ص 370، المغني لابن قدامة جــ10 ص 573، الروض النضير جــ2 ص 317، المقدمات الممهــدات ص 285 .

وهو القول الراجح عند المالكية، وقول عند الشيعة الزيدية، وهو قول الأوزاعي وسعيد بن عبد العزيز، وعبد الرحمن بن يزيد بن جابر، واختاره ابن القيم، وانتصر له بعض المحدثين [1] .

ونسوق أدلة القول الأول، ثم نسوق أدلة القولين الآخرين معا نظرا لتقاربهما منبهين إلى علة الاستثناء.

أولا : أدلة القائلون بالمنع من عقد الذمة للمشركين مطلقا :

1- أن الله سبحانه وتعالى أمر بقتال المشركين من غير أهل الكتاب، حتى يسلموا، قال – سبحانه وتعالى – : **﴿ فَإِذَا انسَلَخَ الأَشْهُرُ الْحُرُمُ فَاقْتُلُواْ الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ وَخُذُوهُمْ وَاحْصُرُوهُمْ وَاقْعُدُواْ لَهُمْ كُلَّ مَرْصَدٍ فَإِن تَابُواْ وَأَقَامُواْ الصَّلاَةَ وَآتَوُاْ الزَّكَاةَ فَخَلُّواْ سَبِيلَهُمْ إِنَّ اللّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾** [2] .

وقال الله – سبحانه وتعالى – **﴿ وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لاَ تَكُونَ فِتْنَةٌ وَيَكُونَ الدِّينُ كُلُّهُ لِلّه فَإِنِ انتَهَوْاْ فَإِنَّ اللّهَ بِمَا يَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾**[3]

(1) المدونة جـ1 ص 406، الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 201، شرح الخرشي جـ3 ص 166، بداية المجتهد جـ1 ص 389، أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص922، تفسير القرطبي جـ 8 ص 109، الروض النضير جـ2 ص 317، المغني لابن قدامة جـ 10 ص 573، نيل الأوطار للشوكاني جـ7 ص 245، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 17 – 18، زاد المعاد جـ2 ص 89 – 90، أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام د 0 زيدان ص 28 وما بعدها، آثار الحرب فى الفقه الإسلامي د / وهبة الزحيلي ص 698 – 710 رسالة دكتوراه من كلية الحقوق جامعة القاهرة سنة 1962 طبع دار الفكر بدمشق، نظرية المساواة فى الشريعة الإسلامية د / رشاد حسن خليل ص 676 وما بعدها، رسالة دكتوراه من كلية الشريعة والقانون .

(2) 5 التوبة .

(3) 39 الانفال .

وأكدت السنة الشريفة هذا الحكم، فقال رسول الله - ﷺ - :

(أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله، فمن قالها فقد عصم مني ماله ونفسه إلا بحقه وحسابه على الله) ، رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة [1] .

ووجه الدلالة :

أن لفظ الناس فى الحديث عام فإذا قيل بأنه بقى على عمومه دخل فيه المشركون وأهل الكتاب، ثم خص منه أهل الكتاب بآية الجزية، وكذا المجوس إن قبل أنهم أهل كتاب، أو خص المجوس بالإقرار على الدين بالجزية إن قيل بأن لهم شبهة كتاب، ويبقى الحكم فى المشركين الإسلام أو القتال .

وإن قيل : إنه خاص بالمشركين حملا على الآية (5 - التوبة) ، بقى حكم أهل الكتاب مدلولا عليه ابتداء بآية الجزية .

ثم لما بين الله - سبحانه وتعالى - حكم أهل الكتاب فى آية الجزية (29 - التوبة) وبينت السنة أن المجوس ملحقون بأهل الكتاب فى ذلك .

إذا كان ذلك : فكل سنة جاءت عن رسول الله - ﷺ - تحمل على هذين الحكمين، لأن السنة لا تكون أبدا إلا تبعا للقرآن الكريم بمثل معناه، ولا تخالفه، وكلما احتمل حديثان (أو نصان) أن يستعملا معا استعملا معا، ولم يعطل واحد منهما الآخر [2]

---

(1) صحيح البخاري بحاشية السندى جـ1 ص 172، صحيح مسلم بشرح النووي جـ1 ص 201 .

(2) اختلاف الحديث للإمام الشافعي بهامش الأم جـ7 ص 56 و 61 .

وعلى هذا : فينبغي أن يكون الحكمان ماضيين على وجوهما ما كان إلى إمضائهما سبيل، والقول بغير ذلك يؤدي إلى محظور، لأنه يؤدي إلى :

أ - القول بأن الآية والأحاديث الدالة على جواز أخذ الجزية وعقد الذمة ناسخة للآيات والأحاديث الواردة فى قتال المشركين إلى أن يسلموا والقول بالنسخ هنا لا يجوز، لأنه لا دليل عليه، ولأن الأحكام إذا ثبتت على المكلف فادعاء النسخ فيها لا يكون إلا بأمر محقق، لأن ثبوتها لا يكون إلا بأمر محقق فكذلك نسخها [1] .

ولو ترك الأمر للادعاء لادعى قوم نسخ أدلة الجزية بأدلة القتال إلى الإسلام، وهو ما لم يقل به أحد، وهذا وارد على القول الثالث .

ب - الخروج عن النصوص المقررة لهذين الحكمين بلا سند من كتاب أو سنة، إذ القائل بعقد الذمة للمشركين من غير أهل الكتاب قد ترك كتاب الله تعالى إلى غير كتاب، وترك سنة رسول الله - ﷺ - إلى غير سنة [2] .

وهذا وارد على القولين الثاني والثالث .

ج - إهمال الوصف الظاهر المناسب للحكم (الشرك وإيتاء الكتاب) بالنسبة لعقد الذمة، وقد اتفق على إعماله بالنسبة للنكاح.

فإذا كان الشرك صفة توجب حرمة نكاح من اتصفت به، وكان إيتاء الكتاب صفة توجب حل نكاح من اتصفت به [3] .

---

(1) الموافقات فى أصول الشريعة لأبي إسحاق الشاطبي جـ3 ص 105 - المطبعة التجارية .

(2) اختلاف الحديث للشافعي جـ7 ص 61 المرجع السابق .

(3) قال تعالى ﴿لاَ تَنكِحُواْ الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَّ﴾ (221 - البقرة) وقال سبحانه وتعالى ﴿وَطَعَامُكُمْ حِلُّ لَّهُمْ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ مِن قَبْلِكُمْ﴾ (5 - المائدة) وانظر: بداية المجتهد لابن رشد جـ2 ص 44 .

فينبغي كذلك أن يكون الشرك صفة توجب المنع من عقد الذمة لمن اتصف به، وإيتاء الكتاب صفة توجب جواز عقده لمن اتصف به، وأي فرق بين الوصفين فى الذمة والنكاح .

2 – أن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – توقف فى أخذ الجزية وعقد الذمة للمجوس حتى شهد عبد الرحمن بن عوف – رضى الله عنه – بأن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عقدها لهم وقال : سنوا بهم سنة أهل الكتاب" ولو كانت الذمة تعقد لكل مشرك ما توقف فى عقدها لهم، ومثله – رضى الله عنه – لا يغيب عنه مثل هذا الحكم 0

ورسول الله – ﷺ – إنما قال : (سنوا بهم) ولم يقل : (سنوا بجميع المشركين) فدل هذا على أن عقد الذمة والإقرار بالجزية خاص بأهل الكتاب والمجوس .

ثانيا : أدلة القولين الثاني والثالث :

1 – ما رواه سليمان بن بريدة عن أبيه، أن النبي – ﷺ – كان إذا بعث سرية ...الخ، وفيه : (وإذا لقيت عدوك من المشركين .. فسلهم الجزية) [1] .

ووجه الدلالة :

أن قوله – ﷺ – عدوك من المشركين " من العام المطلق الذي لم يخصص ولم يقيد، فيشمل بعمومه وإطلاقه كل أصناف المشركين من أهل الكتاب وغيرهم .

قالوا : وحمله على أهل الكتاب وحدهم فى غاية البعد، لأن مطلق لفظ المشرك إذا ذكر فى لسان أهل الشرع لا ينصرف إلى أهل الكتاب،

---

(1) تقدم فى الرسالة ص : 38 - 39 .

وعليه فيكون أخذ الجزية وعقد الذمة لأهل الكتاب مستفاد من الآية، وأخذ الجزية وعقد الذمة لكل كافر مستفاد من الحديث [1] .

2 – قياس المشركين من غير أهل الكتاب على المجوس، بجامع كونهم من غير أهل الكتاب، فالمجوس لما لم يكونوا أهل كتاب، وقد ثبت بالسنة الشريفة الصحيحة، وإجماع الأمة إقرارهم على دينهم وجواز عقد الذمة لهم فما عداهم من المشركين يثبت لهم حكمهم، وأي فرق بين المجوس عباد النار وعباد الأصنام من العرب ؟ بل أهل الأوثان أقرب حالا من عباد النار، وكان فيهم من التمسك بدين إبراهيم ما لم يكن فى عباد النار، بل عباد النار أعداء إبراهيم الخليل، فإذا أخذت منهم الجزية وعقدت لهم الذمة فعقدها لعباد الأصنام أولى [2] .

3 – أن منع عقد الذمة لبعض الناس إكراه لهم على تبديل عقيدتهم وإرغامهم على الدخول فى الإسلام كرها، وهذا خلاف المقرر فى الشرع الإسلامي من أنه : لا إكراه فى الدين، وأن الإسلام يدعو إلى الإيمان عن طريق الاختيار والنظر فى الدلائل [3]

4 – أن مفهوم الصفة (الذين أوتوا الكتاب) فى آية الجزية مهدر لثبوت المنافى له، وهو ما تقدم من الأدلة، ولو سلم القول بمفهوم الصفة فإن

---

(1) فتح القدير جـ2 ص 372، البحر الرائق جـ3 ص 111، أحكام القرآن لابن العربي جـ1 ص 157، المغني لابن قدامة جـ7 ص 52، طبعة مطبعة الإمام، شرح العينى على صحيح البخاري جـ7 ص 185، نيل الأوطار للشوكاني جـ7 ص 245 .

(2) زاد المعاد لابن القيم جـ2 ص 89، الأموال لأبي عبيد ص 725 – 726، المدونة جـ1 ص 406 .

(3) أحكام الذميين والمستأمنيين فى دار الإسلام د / زيدان ص 30، نظرية المساواة فى الشريعة الإسلامية د / رشاد خليل ص 680

القائلين به ذكروا أن الاحتجاج به لنفى الحكم عما عدا المذكور فى الكلام فيما إذا لم يظهر لتخصيص تلك الصفة بالذكر فائدة أخرى [1].

قالوا : وذكر أهل الكتاب فى آية الجزية له فائدة وهي بيان الواقع فإن رسول الله – ﷺ – بعد ما قضى على أهل الأوثان من العرب لم يبق أمامه إلا أهل الكتاب المجاورين لبلاد العرب، فنزلت الآية الكريمة لبيان حكمهم، فالآية إنما أفادت جواز عقد الذمة لأهل الكتاب، ولم تتعرض لأخذها من غيرهم، أو لعدم أخذها، والسنة بينت جواز عقدها لغيرهم، وللرسول – ﷺ – أن يزيد فى البيان، ويفرض ما ليس بموجود ذكره فى الكتاب [2] .

هذا مجمل ما استدل به القائلون بإقرار كل كافر، ولو كان من غير أهل الكتاب مطلقا .

5 – أنه إذا جاز إقرارهم بالرق، جاز إقرارهم بعقد الذمة، وقد استرق رسول الله – ﷺ – سبايا أوطاس وهم مشركون عرب، واستولد على بن أبي طالب من سبايا بنى حنيفة، فولد له محمد بن الحنفية [3] ..

أما القائلون باستثناء بعضهم – أصحاب القول الثاني : فاستدلوا على ما استثنوه بما يلي :

أ – استدل من قال باستثناء مشركي العرب :

1 – بما سبق أن استدل به من قال بأن الذمة لا تعقد لأهل الكتاب من العرب، وذلك ما روى عن ابن عباس – رضى الله عنهما – من قول

---

(1) شرح الأسنوى على البيضاوي جـ1 ص 399، شرح البدخشي جـ 1 ص395 .

(2) شرح العينى على صحيح البخاري جـ7 ص 185، سبل السلام للصنعاني جـ4 ص 47، آثار الحرب فى الفقه الإسلامي د / وهبة الزحيلي ص 694، 696 .

(3) فتح القدير جـ4 ص 371، العناية جـ4 ص 372، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 15 – 17، المغني لابن قدامة جـ10 ص 472 .

رسول الله – ﷺ – لعمه أبي طالب حين وفاته : أريدهم على كلمة تدين لهم بها العرب، وتؤدي إليهم العجم الجزية، وقد بينا وجه دلالته وما ورد على الاستدلال به هناك [1] .

قال الشوكاني بعد أن ذكر الحديث : فيه متمسك لمن قال : لا تؤخذ الجزية من الكتابي إذا كان عربيا [2] فغير الكتابي من عبده الأوثان من العرب أولى بأن لا تؤخذ منه الجزية ولا تعقد له الذمة .

2 – أن كونهم من رهط النبي – ﷺ – الذي نشأ بين أظهرهم، والقرآن نزل بلغتهم، فالمعجزة فى حقهم أظهر، واستدعى ذلك عدم إقرارهم بالجزية وعقد الذمة لهم [3]. لأن كفرهم قد تغلظ كالمرتدين بخلاف غيرهم كالعجم مثلا .

3 – أن الأدلة الواردة فى قتال المشركين إلى أن يسلموا، إنما وردت خاصة فى المرتدين وعبدة الأوثان من العرب، فكل دليل فى أخذ الجزية وعقد الذمة فهؤلاء خارجون عنه لخصوص الحكم فيهم [4] . وورود السنة بأخذ الجزية وعقد الذمة للمجوس وهم من العجم دليل على ذلك .

ب – وأما من قال باستثناء قريش خاصة، فقد أوردنا دليلهم فى استثناء أهل الكتاب من قريش والرد عليه، فلا داعي لاعادته هنا، لأنه لا يخرج عما قالوه هناك [5] .

---

(1) تقدم صفحة : 95 وما بعدها .
(2) نيل الأوطار جـ8 ص 60 .
(3) فتح القدير جـ4 ص 371 .
(4) أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 268 .
(5) انظر من الرسالة ص : 96 – 97 .

وبعد استعراض أدلة الفقهاء فى حكم غير أهل الكتاب والمجوس، نرى أن قول القائلين بعدم جواز عقد الذمة لهم هو الأرجح، لما يترتب عليه من العمل بجميع الأدلة، والقول بأنها غير منسوخة ولقوة أدلتهم وسلامتها من المعارض .

أما أدلة مخالفيهم فلم تسلم من النقض

1 – فحديث بريدة لا يدل على جواز عقد الذمة لكل كافر، لأن العموم فى الحديث يجب أن يحمل على الخصوص الثابت بالآية الكريمة والأحاديث الشريفة الدالة على أن عقد الذمة مخصوص بمن له كتاب أو شبهة كتاب، وحمل العام على الخاص – عند التعارض – أولى من القول بنسخ العام للخاص [1] .

2 – أن قولهم : ذكر أهل الكتاب فى الآية الكريمة له فائدة، وهي بيان الواقع، لا إثبات الحكم لهم ونفيه عمن سواهم، قول لا يستند إلى أساس إذ كيف غاب عن قائله أهل الأوثان فى الهند وغيرها الموجودون يومئذ .

3 – أن قياس غير أهل الكتاب على المجوس قياس فاسد من جهتين :

الأولى : أن العلة – إن كانت أنهم غير أهل كتاب ولا شبهة كتاب فلا حاجة إلى إجراء القياس أصلا .

والثانية : وإن كانت العلة فى المجوس أنهم مشركون بعبادة النار فيقاس عليهم كل مشرك، فقد كان الأولى القياس على النصارى المثلثة، ولم يقل به أحد .

---

(1) المستصفى للغزالي ص 358 .

والمجوس قد ثبت لهم شبهة كتاب - كما قدمنا - وعلة الأصل يجب أن تكون محققة فى الفرع، حتى يمكن إجراء القياس [1] .

4 - واستدلالهم بآية : ﴿ لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ ﴾ منقوض بالمرتد، فإن الكل متفق على وجوب إكراهه، ومنقوض أيضا بمشركي العرب - على القول بعدم إقرارهم .

ومن جهة أخرى ... فإن عقد الذمة ليس وسيلة من وسائل إقرار السلم الدائم فقط، بل هو أيضا - وهذا أهم نتائجه - وسيلة تحديد نوعية الأفراد المقيمين فى دار الإسلام، والذين يمثلون جزءا من كيانه البشري، والحفاظ على كيان المجتمع الإسلامي فى كونهم أهل كتاب ملزمون بالتمسك به ضمانا للمجتمع الإسلامي وحماية له من انتشار الإلحاد والإباحية وصيانة له من أهل الأغراض والأهواء الذين لا يردعهم دين يتمسكون به، ولا بحكمهم شرع إلا شريعة أهوائهم ونزواتهم الضالة، فأين هؤلاء ممن لهم كتاب أو شبهة كتاب يلزمون بالتمسك به ؟ .

5 - وقولهم : إذا جاز إقرارهم بالرق جاز إقرارهم بعقد الذمة .

يرد على هذا القول : إن هذا خاص بمن تعقد له الذمة، وهناك فرق بين عقد الذمة والاسترقاق، لأن الاسترقاق يترتب عليه أن يصير السبى مسلمين إذا كانوا أطفالا، فإن كانوا رجالا ونساءا فلن يسمح لهم بأن يهودوا أولادهم أو ينصروهم، وكان هذا فعل أمير المؤمنين عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - وأمره، ولا يعلم له مخالف من الصحابة [2].

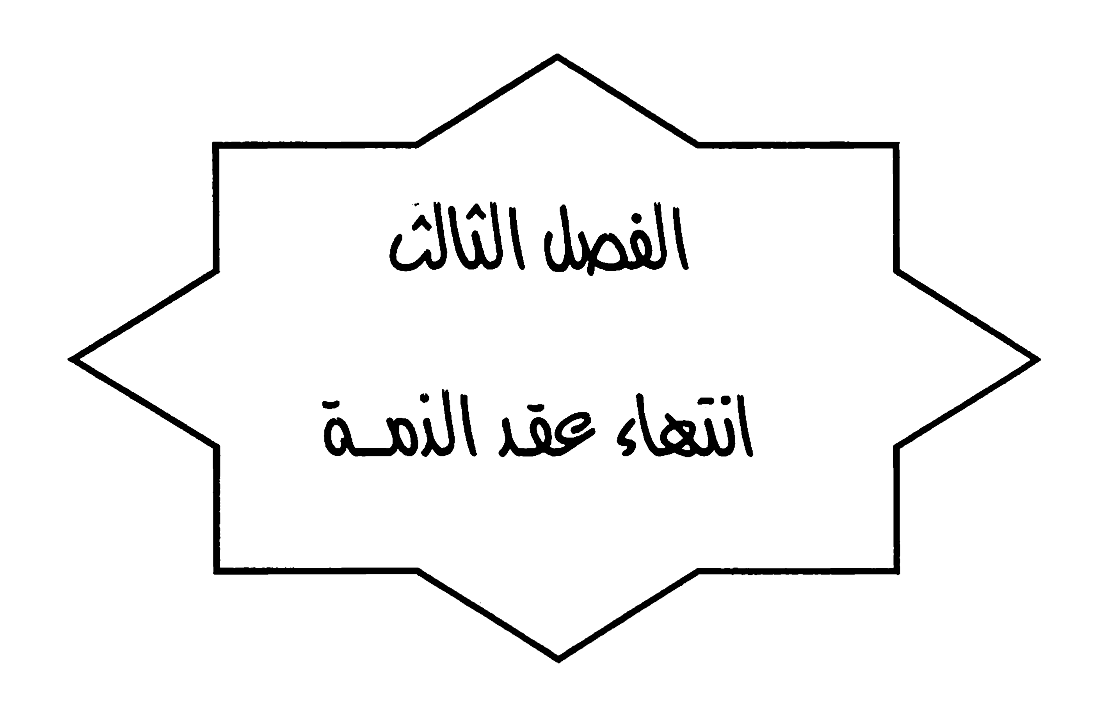
---

(1) المستصفى للغزالي ص 457 .

(2) المحلى لابن حزم جـ7 ص 324، المغني لابن قدامة جـ10 ص 473 .

وأخيـــــرا :

فإن من يتأمل حرص الشارع على تماسك المجتمــع الإســـلامي، وحفظه من عوامل التحلل والانحدار التى يسببها له أعداء الأديان الكتابية ممن لا يتمسكون بشريعة، ولا ينتظمهم دين يجبـــرون علـــى الخـــضوع لأحكامه، ويكون وازعا لهم من فلتات الهوى الإنساني المتبع للـــشهوات، لا يسعه إلا أن يذهب إلى ما ذهب إليه من قال : لا يقر علـــى دينـــه، ولا تعقد له الذمة إلا من كان له كتاب أو شبهة كتاب، لأن لهم دينا، ورسولا، وكتابا، ومقرون بالألوهية عموما .



الفصل الثالث

انتهاء عقد الذمـة

تقدم أن من شروط عقد الذمة : التأبيد، وليس معنى التأبيد أنه غير قابل للانتهاء والنقض.

بل معناه : أن عقد الذمة لازم فى حق المسلمين، فلا يملك أحد منهم نقضه بحال.

أما بالنسبة للمعقود له، فإن عقد الذمة قابل للانتهاء، وهذا هو معنى وصف العقد بأنه لازم فى حق المسلمين، غير لازم فى حق المعقود له [1].

فانتهاء العقد – إنما يكون بسبب من جانب المعقود له دائما .

والكلام فى انتهاء عقد الذمة ينحصر فى أمرين :

الأمر الأول :

الأسباب التى يترتب عليها إنهاء عقد الذمة أو انتهاءه .

الأمر الثاني :

أثر انتهاء عقد الذمة .

ونفرد لكل منهما مبحثا .

---

(1) بدائع الصنائع جـ7 ص 112-113، حاشية محمد الرملي الكبير على أسنى المطالب جـ4 ص 223، العقد اللازم : ما ليس لأحد عاقديه فسخه دون رضاء الآخر، وغير اللازم : ما لكل من طرفيه أو لأحدهما دون الآخر فسخه (الأموال ونظرية العقد للمرحوم الأستاذ محمد يوسف موسى ص 447 طبعة أولى دار الكتاب العربي سنة 1372هـ .

المبحث الأول
أسباب انتهاء عقد الذمة

الأسباب التى يترتب عليها انتهاء عقد الذمة كثيرة ومتنوعة، ويمكن نظمها فى قسمين، تبعا لمراعاة إرادة المعقود له، واختياره إنهاء العقد، أو عدم مراعاة هذه الإرادة، وإنما مراعاة الفعل الصادر منه فقط، سواء انضمت إليه إرادة انتهاءِ العقد أم لا . ونفرد لكل من هذين القسمين مطلبا .

المطلب الأول
أسباب انتهاء العقد بطريق اختياري

وينحصر ذلك فى سببين :

1- إسلام المعقود له .

2- اختياره إنهاء العقد .

أولا – إسلام المعقود له :

علة انتهاء عقد الذمة بالإسلام أوضح من أن تحتاج إلى بيان، لأن عقد الذمة فى الأصل تشريع إسلامي لتنظيم علاقة المسلمين بغيرهم، فإذا أسلم الذمي فقد صار بإسلامه من المسلمين له ما لهم وعليه ما عليهم، وأصبحت الشريعة الإسلامية هي القانون الذي يلزمه ويلتزم به، فانتفت فائدة عقد الذمة بالنسبة له، بل أصبحت أحكام عقد الذمة بالنسبة له غير مشروعة أصلا .

وحتى فى التزام أحكام الإسلام الذي هو من آثار عقد الذمة، لا يمكن اعتبار التزامه الأحكام بإسلامه استدامة لهذا الالتزام، وإنما يتجدد التزام آخر من حين إسلامه .

ولوضوح هذا المعنى، قل من الفقهاء من ذكر إسلام الذمي، كوسيلة لانتهاء العقد [1] .

أما كون الإسلام طريقا اختياريا لإنهاء عقد الذمة فهو من مباحث الباب الثاني، حيث الكلام هناك على إقرار أهل الذمة على دينهم وعدم جواز إكراههم على الإسلام .

ثانيا – اختيار المعقود له إنهاء العقد بإرادته :

اختلف الفقهاء فى تمكين الذمي من إنهاء العقد باختياره وإرادته على قولين :

أحدهما :

تمكينه من ذلك قال به الشافعية .

ففى المنهاج وشروحه : " وإذا اختار ذمي نبذ العهد واللحوق بدار الحرب بلغ المأمن، وهو المحل الذي يأمن فيه على نفسه وماله من أقرب بلادهم [2].

ولعل حجة هؤلاء : أن عقد الذمة إنما ينعقد برضا المعقود له واختياره فإذا اختار إنهاءه كان له ذلك، ولا يتعرض لنفسه ولا لماله، لأنه لم يفعل ما يستوجب العقوبة، وهذا أحد قولي المالكية [3] .

القول الثاني :

عدم تمكينه من ذلك، وهو قول الحنفية، وظاهر مذهب المالكية .

---

(1) بدائع الصنائع للكاساني جـ7 ص 112 .

(2) نهاية المحتاج جـ7 ص 234، تحفة المحتاج جـ4 ص 250 .

(3) جامع الأمهات ق 46 أ، الذخيرة جـ2 ق 125 أ، شرح منح الجليل جـ1 ص756 .

فقد صرح الحنفية : بأن الذمي متى عقدت له الذمة يمنع من العودة إلى دار الحرب، وعللوا ذلك : بأن عقد الذمة عقد لازم لا يصح الرجوع عنه [1] .

وعندهم : أن عقد الذمة لا ينقض بالقول، فلو قال الذمي : نقضت العهد لم ينتقض عهده بمجرد قوله [2] .

وأفهم كلام الحنابلة أخذهم بهذا الرأي، ففي مختصر الخرقي : ومن هرب من ذمتنا إلى دار الحرب ناقضا للعهد عاد حربا " [3] إذ لو كانوا يرون تمكين الذمي من إنهاء العقد باختياره لم يكن لذكر الهروب معنى .

وفى المغنى : إذا دخلت الحربية إلينا بأمان فتزوجت ذميا في دارنا ثم أرادت الرجوع لم تمنع إذا رضى زوجها أو فارقها، ولنا : أنه عقد لا يلزم الرجل المقام به فلا يلزم المرأة كعقد الإجارة [4] وهو مؤكد لما ذكرنا .

والقول بعدم تمكين الذمي من إنهاء العقد بإرادته واختياره مبني على أن ذلك يترتب عليه مضرة بالمسلمين، من صيرورة الذمي وولده حربا علينا وانقطاع الفائدة المترتبة على بقائه ذميا، من أداء الجزية وحصول الآمان المؤبد [5].

---

(1) شرح السير الكبير جـ5 ص 2062، فتح القدير جـ4 ص 352، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 382 .

(2) تبيين الحقائق جـ3 ص 282، حاشية ابن عابدين المرجع السابق – الصارم المسلول لابن تيمية ص 214 .

(3) المختصر مع المغني جـ10 ص 622 .

(4) المغني لابن قدامة جـ 10 ص 439 .

(5) فتح القدير جـ4 ص 352 .

وهذا التعليل على وجاهته – معارض، بأن الذمي أيضا يقع عليه ضرر الحجر عليه، ومنعه من اختيار محل إقامته، وقد يترتب على هذا المنع عوده ضررا على المسلمين بالتجسس عليهم وغيره من صنوف المضرة .

ويمكن الأخذ بالقول الأخير فى حالة التأكد من لحوق الذمي بأهل دار بيننا وبينهم حرب قائمة بالفعل، أو متوقع قيامها، أو عند كثرة طالبي إنهاء العقد بما يحتمل معه انضمامهم إلى أهل دار ينوون حربنا .

وبذلك يكون الأصل تمكين الذمي من إنهاء العقد باختياره وإرادته والاستثناء عدم تمكينه .

المطلب الثاني
انتهاء العقد لإتيان المعقود له ما ينافي العقد

نظرا لكثرة الشروط الواجبة على أهل الذمة، والتى يمكن تقسيمها – بالنسبة إلى ما نحن بصدده – إلى التزامات يقتضيها العقد وإن لم تشترط صراحة فيه، والتزامات مشروطة فى العقد، فقد سلك الفقهاء مسالك عدة بالنسبة لإخلال الذمي بأحد هذه الشروط أو الالتزامات، واعتباره منافيا لعقد الذمة، سواء أكان العقد يقتضي فعله فامتنعوا منه، أم يقتضي تركه فاقتحموه .

المسلك الأول :

ذهب الظاهرية، والحنابلة فى قول عندهم، والشيعة الإمامية فى قول عندهم : إلى أن كل ما اشترط على أهل الذمة صراحة أو اقتضاه

العقد يندرج الإخلال به تحت وصف المنافاة لعقد الذمة، فينتقض العقد به[1]

واستدل الحنابلة لأصحاب هذا المسلك بدليلين :

الدليل الأول :

أن الشروط التى شرطها عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – على نصارى الشام جاء فيها : (وإن نحن غيرنا أو خالفنا عما شرطنا على أنفسنا وقبلنا الأمان عليه فلا ذمة لنا وقد حل لك منا ما يحل لأهل المعاندة والشقاق [2]. وهو صريح فى أنهم متى خالفوا شيئا مما عوهدوا عليه انتقض عهدهم .

الدليل الثاني :

أن القياس الجلي يقتضي أنهم متى خالفوا شيئا مما عوهدوا عليه انتقض عهدهم، لأن العهد – عقد الذمة – عقد من العقود، وإذا لم يف أحد المتعاقدين بما عاقد عليه، فإما أن يفسخ العقد بذلك، أو يتمكن العاقد الآخر من فسخه، هذا أصل مقرر فى عقد البيع والنكاح وغيرهما من العقود والحكمة فيه ظاهرة، فإنه إنما التزم ما التزمه بشرط أن يلتزم الآخر بما التزمه فإذا لم يلتزمه الآخر صار هذا غير ملتزم، فإن الحكم المعلق بشرط لا يثبت بعينه عند عدمه باتفاق الفقهاء، والشروط فى عقد الذمة حق لله

---

(1) الأحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ3 ص 387، المغني لابن قدامة جـ10 ص 607، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية جـ1 ص 219 .

(2) المغني لابن قدامة – المرجع السابق، تفسير ابن كثير جـ2 ص 348 طبعة عيسى البابي الحلبي .

تعالى لا يجوز للسلطان ولا لغيره أن يأخذ منهم الجزية، ويمكنهم من المقام فى دار الإسلام إلا إذا التزموها [1] .

وقد انتقد هذا المسلك الإمام القرافي فى الذخيرة والفروق فقال : "واعلم أن الجادة من العلماء لا يرون النقض بالإخلال بأحد هذه الشروط كيف كان، بل بعضها يوجب النقض وبعضها لا يوجب، وقد سبق إلى خاطر الفقيه أن المشروط شأنه الانتفاء عند انتفاء أحد شروطه، ولو كان ألف شرط إذا عدم واحد منها لا يفيد حضور ما عداه، كما يجده فى شرائط الصلاة والزكاة وغيرهما. وليس الأمر كذلك، بل الذمة عاصم للدماء كالإسلام، وقد ألزم الله – سبحانه وتعالى – المسلم جميع التكاليف فى عقد إسلامه، كما ألزمنا الذمي جملة هذه الشروط فى عقد أمانه، فكما انقسم رفض التكاليف فى الإسلام إلى ما ينافي الإسلام، ويبيح الدماء والأموال، وإلى ما ليس منافيا للإسلام وهو ضربان : كبائر توجب التغليظ بالعقوبة ورد الشهادات وسلب أهلية الولاية، وصغائر توجب التأديب دون التغليظ .

فكذلك عقد الذمة .. تنقسم شروطه إلى ما ينافيه كالقتال، والخروج عن أحكام السلطان، فإن ذلك مناف للأمان والتأمين، وهما مقصود العقد، وإلى ما ليس بمناف للأمان والتأمين وهو عظيم المفسدة، فهو كالكبيرة بالنسبة إلى الإسلام كالحرابة والسرقة، وإلى ما هو كالصغيرة بالنسبة إلى الإسلام كسب المسلم وإظهار الترفع عليه.

فكما أن هذين القسمين لا ينافيان الإسلام، ولا يبطلان عصمة الدماء والأموال، فكذلك لا يبطلان عقد الذمة لعدم منافاتهما له .

---

(1) الصارم المسلول لابن تيمية 212 – 213، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 793 – 795 .

والقاعدة المشهورة في أبواب العقود الشرعية أنه لا يبطل عقد من العقود إلا بما ينافي مقصوده فكذلك ههنا [1] .

انتهى كلام القرافي ... وقد اثبتناه على طوله، لما حواه من حسن التقسيم والتوجيه، إذ هو كالقانون لمسألة النقض، وحيث شبه الذمة بالإسلام من حيث كون كل منهما منظما للعلاقات الإنسانية، وهو تشبيه حسن، وأيضا فهو يصلح مدخلا لأقوال الفقهاء الأخرى مهما اختلفوا بعد ذلك في النواقض .

المسلك الثاني :

ذهب الحنفية إلى أنه لا ينافي عقد الذمة، ومن ثم لا ينقضه إلا انقطاع الولاية الإسلامية عن الذمي، ولا تنقطع هذه الولاية إلا في صورتين :

الأولى : أن يلحق الذمي بدار الحرب.

الثانية : أن يغلب أهل الذمة على موضع فيحاربوننا .

هذا هو مشهور مذهبهم، قالوا : ولا ينتقض عقد الذمة بغير ذلك، لأنه إنما شرع لدفع شر حرابتهم، وبلحاق الذمي بدار الحرب، أو غلبته على موضع فحاربنا أصبح حربا علينا، فيعري بذلك عقد الذمة عن الفائدة، فينتقض العهد ضرورة [2] .

---

(1) الذخيرة جـ2 ق 128 أ – 128 ب، الفروق جـ3 ص 12 .

(2) بدائع الصنائع جـ7 ص 113، فتح القدير جـ4 ص 382، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق جـ3 ص 282 .

وذكر ابن عابدين فى حاشيته : أن العقد ينتقض يجعل الذمي نفسه طليعة على المسلمين [1]، وقال فى تعليل ذلك : إن الذمي إنما جعل العهد وسيلة لإضراره بالمسلمين [2] .

واختار بعض الحنفية : انتقاض العهد يسب رسول الله – ﷺ – وقيدوه بأن يكون بما لا يعتقدونه [3] .

والانتقاض بالسب غير المشهور فى مذهب الحنفية، لأنهم وإن رأوا وجوب قتل الذمي إذا أكثر من سب رسول الله – ﷺ – فإن قتله بذلك سياسة لا نقضا للعهد [4] .

وعد بعضهم الامتناع عن قبول الجزية من نواقض العقد، وإن اتفقوا على عدم النقض بالامتناع عن أدائها إلا على سبيل المحاربة [5] .

وعللوا ذلك بأنه فى حالة الامتناع عن القبول، لم يوجد من الممتنع ما يدفع عنه القتل بخلاف الامتناع عن الأداء حيث يمكن أخذها منه جبرا.

وهو متجه فى الثاني دون الأول، لأنه فى حالة الامتناع عن القبول لم يوجد العقد أصلا، فكيف يتأتى نقضه ؟ وهم يقولون : العقد لا ينتقض بالقول .

والمسألة كما صورها ابن عابدين تتحقق فيمن دخل عهد الذمة تبعا ثم صار أهلا كالمجنون والصبي، فإذا أفاق أو بلغ أول الحول توضع عليه، فإذا امتنع انتقض عهده [6] .

---

(1) الطليعة : القوم يبعثون أمام الجيش يتعرفون طلع العدو بالكسر أي خبره والجمع طلائع (المصباح المنير ص 513) .
(2) حاشية ابن عابدين جـ3 ص 383 .
(3) فتح القدير جـ4 ص 381 .
(4) الفتاوى الخيرية جـ1 ص 103، البحر الرائق جـ5 ص 115 .
(5) حاشية ابن عابدين جـ3 ص 383 .
(6) حاشية ابن عابدين المرجع السابق .

وتصوير ابن عابدين للمسألة، لم يخرجها من دائرة الإشكال السابق .

المسلك الثالث والأخير :

وهو مسلك جمهور الفقهاء، من المالكية والشافعية والحنابلة والشيعة الزيدية والإمامية .

وهؤلاء اتفقوا على أمور ينتقض بها عقد الذمة مطلقا، أي سواء شرط فى عقد الذمة الانتقاض بها أم لم يشرط وهي :

أولا : الامتناع عن أداء الجزية .

ثانيا : الامتناع عن إجراء أحكام الإسلام عليهم.

ثالثا : الاجتماع على قتال المسلمين [1] .

أولا – الامتناع عن أداء الجزية :

وإنما كان الامتناع عن أداء الجزية ناقضا للعقد، لأن أداء الجزية واجب عليهم التزموه بمقتضى العقد، وقد أمر الله – سبحانه وتعالى – بقتالهم حتى يعطوا الجزية، فإن كان المقصود بالإعطاء مجموع الأمرين من الالتزام والأداء فانتقاض العقد بالامتناع عن الأداء واضح .

وإن أريد بالإعطاء الالتزام فقط فقد انتفت فائدته بالامتناع عن الأداء .

---

(1) الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 204، التاج والإكليل جـ3 ص 385، مجموع الشيخ محمد الأمير وحاشيتيه له وللشيخ حجازي العدوي جـ1 ص 411، أسنى المطالب جـ4 ص 223، تحفة المحتاج جـ4 ص 249، نهاية المحتاج جـ7 ص 233، مغني المحتاج جـ4 ص 258، المغني لابن قدامة جـ10 ص 608، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 138، البحر الزخار جـ5 ص 464، الروضة البهية جـ1 ص 219 .

وقيد البعض الامتناع عن الأداء الذي يترتب عليه النقض – بكونه تمردا أو نبذا للعهد – لا لمجرد بخل بها فيجبر عليها [1] .

واشترط البعض أن يكون الممتنع غير معسر بها، فإن كان موسرا ورأي الإمام نقضه للمصلحة، كما لو كان امتناعه من الأداء يؤدي إلى خروج غيره عن الانقياد لبذلها أو نحوه مما يجب عليهم، فينبغي فى هذه الحالة القول بالنقض، وإن كان الامتناع بغير قتال وأمكن أخذها منه قهرا[2].

وفرق بعضهم بين الواحد والجماعة، لأن إجبار الجماعة عليها متعذر بخلاف الواحد [3] .

ثانيا – الامتناع عن إجراء أحكام الإسلام عليهم:

وذلك بأن يظهر عدم المبالاة بها، مستعينا على ذلك بجاه أو استمالة ذي جراءة من المسلمين يخشاه الحاكم على نفسه أو عرضه أو ماله، ويستوي فى هذا أن يحكم بها حاكمنا أم لا .

أما إن كان الامتناع عن حكم حكم به حاكم المسلمين، فينبغي تقييده بألا يكون بهرب مثلا، أو بتمرد يمكن معه حملهم على الأحكام، فإن تعذر حملهم على الأحكام إلا بالقتال، كان القتال هو الناقض [4] .

---

(1) حاشيتا الأمير والعدوي على مجموع الشيخ الأمير جـ1 ص 411، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير جـ2 ص 204، مغني المحتاج جـ4 ص 258، حاشية الرملي على أسنى المطالب جـ4 ص 233، الوسيط للغزالي جـ7 ق 15أ من كتاب الجزية والمهادنة .

(2) حاشية الشيخ على الشبراملسي على نهاية المحتاج جـ7 ص 233 .

(3) الحاوي الكبير للماوردي جـ19 ق 179 أ .

(4) شرح منح الجليل جـ1 ص 764، الوسيط للغزالي جـ7 ق 15 أ من كتاب الجزية والمهادنة .

فإن كان الامتناع يتعلق بقوة منهم، وعدة لهم، ونصب للقتال فينقض به العقد قطعا [1].

ثالثا – الاجتماع على قتال المسلمين :

وفى معناه : قتال من هم فى ذمة المسلمين.

ولا خلاف فى القول بأنه ينتقض به عقد الذمة، ولكن قيدوه بأن يكون على وجه المحاربة، لا على سبيل الدفاع عن أنفسهم ممن يريد قتلهم، من متلصصي المسلمين وقطاع الطريق منهم .

وقيدوه أيضا بأن لا يكون لهم فيه شبهة، كأن أعانوا طائفة من أهل البغي مكرهين أو جاهلين تحريم قتال أهل العدل مع أهل البغي، ولابد فى دعواهم الجهل من إمكان صدقهم، وإلا فلا تقبل دعواهم [2] .

وسواء فى نقض العقد بالقتال أن ينفردوا بقتالنا، أو يشتركوا مع أهل الحرب .

هذه الأمور الثلاثة هي التى ينتقض بها عقد الذمة مطلقا، سواء أكانت مشروطة فى العقد أم غير مشروطة، لأنها مقصود عقد الذمة، والعقد لا يبقى بعد انتفاء مقصوده .

ومن الواضح أن الفقهاء قد ترفقوا بالمعقود له فى الأمور الثلاثة، فالتمسوا له العذر المقدر، وأعفوه بالعذر المحقق، حتى قال الإمام الغزالي فى الوسيط [3]:

---

(1) مغني المحتاج جـ4 ص 258 .

(2) شرح منح الجلل جـ1 ص 764، أسنى المطالب جـ4 ص 116، 223، مغني المحتاج جـ4 ص 128 – 129، المهذب للشيرازي جـ2 ص 220، المغني لابن قدامة جـ10 ص 72 .

(3) الوسيط للغزالي جـ7 ق 15 أ من كتاب الجزية والمهادنة .

وعلى الجملة فلا يظهر انتقاض العهد إلا بالقتال " [1] .

وما عدا هذه الأمور الثلاثة اختلفوا فيه بعد تقسيمه إلى أقسام تضم أنواعا من الشروط أو الالتزامات، ولم يتفقوا على التقسيم بل تركه الكثيرون ويمكن تقسيم باقي الشروط التى ينتقض العقد بمخالفتها إلى قسمين [2] .

القسم الأول :

ما منعوا منه لما فيه من الضرر على المسلمين فى دينهم، أو فى أنفسهم أو أموالهم، ويدخل فيه :

1- ذكر الله – سبحانه وتعالى – أو كتابه، أو رسوله – ﷺ – أو دينه بسوء مما لا يتدينون به .

2- فتنة المسلم عن دينه وقطع الطريق عليه وقتله، أو منع غير المسلم من الدخول فى الإسلام .

وصحح بعض الشافعية أن قطع الطريق على الذمي ينتقض به العقد وأضطرده بعضهم فى قتله [3]، وليس بشيء، لأن الذمي التزم أحكام الإسلام ومنها القصاص بمكافئة وثبوت حكم النقض بقتل المسلم إنما كان بشرط زائد .

3- الزنا بمسلمة أو إصابتها باسم نكاح .

4- التجسس على المسلمين وإعانة أهل الحرب عليهم بنقل أخبار المسلمين إليهم وإيواء الجاسوس الحربي.

---

(1) الوسيط للغزالي جـ7 ق 15 أ من كتاب الجزية والمهادنة .

(2) سيأتي فى الباب الثالث : (التزامات أهل الذمة) بالالتزامات التى يؤخذون بها.

(3) حاشية الرملي على أسنى المطالب جـ4 ص 223 .

وهذا القسم قال المالكية والشيعة الزيدية : ينتقض العقد بـــه قـــولا واحدا إلا فى قطع الطريق فى دار الإسلام، فقد قـــال المالكيـــة : حكمهم حكم المسلمين [1] .

واشترط المالكية فى الزنا بمسلمة أن يكون اغتصابا منه لها، فإن كان على وجه المطاوعة منها عزر ولا ينتقض عهده، كما اشترطوا فـــى إصابتها باسم النكاح أن يكون على وجه التغرير بها، بأن اخبرهـــا بأنـــه مسلم فتزوجها ووطئها، وأما لو تزوجها مع علمها بكفره من غير تغريـــر فلا يكون نقضا لعهده إلا إن اشترط انتقاض العقد به فينتقض [2] .

أما غير المالكية فلم يشترطوا ما اشترطه المالكية من الاغتـــصاب والتغرير وأطلقوا القول بالنقض فى الزنا والإصابة باسم النكاح، وإن كان الزنا على وجه المطاوعة أو علمت المسلمة بكفره قبل الزواج، وحكى ابن القيم عن الإمام أحمد النقض بالزنا بالمطاوعة، وأن المطاوعة إنما تـــؤثر فى حكم المزنى بهـــا [3] .

وتخرج للشافعية والحنابلة والشيعة الإمامية فى هذا القسم قـــولان، أو روايتان :

---

(1) عندهم – المالكية – أن المحارب أن قتل قتل أو صلب، وأن أخذ المـــال قتـــل أو صلب أو قطع من خلاف، وإذا أخاف السبيل فقط قتل أو صلب أو قطع أو نفـــي، والإمام مخير فى كل صنف حسب حال المحارب نفسه (بدايـــة المجتهـــد جـــ 2 ص455) .

(2) الذخيرة جـــ2 ق 128 ب، حاشية الدسوقي جـــ2 ص 205، شرح مـــنح الجليـــل جـــ1 ص 764، البحر الزخار جـــ5 ص 463 .

(3) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 790 .

أولهما : ينتقض العقد بها مطلقا – أي سواء شرطت عليهم فى العقد أم لا، لأن فيها ضررا على المسلمين، فأشبهت الامتناع عن أداء الجزية .

ولأن مقتضى العقد ترك أذى المسلمين، وهذه الأمور تلحق أشد الضرر بالمسلمين، سواء فى دينهم، أو فى أنفسهم وأموالهم، فأشبهت القتال، بل المفسدة فى بعضها أشد من المفسدة المترتبة على القتال [1] .

ثانيهما : ينتقض بها العقد إن اشترطت عليهم، ولا ينتقض إن لم تشترط عليهم .

والذي يتأتي هنا هو اشتراط النقض بها لا اشتراط الامتناع عنها لأنهم التزموا الامتناع عنها بالتزامهم أحكام الإسلام، وإن لم تشترط عليهم صراحة فى العقد.

وعلة النقض بالاشتراط : أنه لما اشترط عليهم الانتقاض لزمهم الشرط، لقول رسول الله – ﷺ – **(المسلمون على شروطهم)** [2] .

وقال البعض : ينتقض العقد باشتراط التزامها والامتناع عنها، وإن لم يشترط النقض بها، لأن فائدة الاشتراط المجرد عن النقض تتحقق عند القول بالنقض، لأن عقوبة هذه الأفعال تستوفي عليهم من غير شرط [3] .

---

(1) الحاوي للماوردي جـ19 ق 179 ب، المهذب جـ2 ص 257، المغني لابن قدامة جـ10 ص 608، الشرح الكبير للمقدسي مطبوع مع المغني جـ10 ص634، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 138 – 139، الصارم المسلول ص213، أحكام أهل الذمة ص 729، الروضة البهية جـ1 ص 219 .

(2) جزء حديث رواه الحاكم فى المستدرك جـ4 ص 101 المرجع السابق عن عمرو بن عوف شاهدا لحديث آخر رواه أبو هريرة وفى إسناده ضعف (سبل السلام جـ3 ص 59) .

(3) مغني المحتاج جـ4 ص 258، نهاية المحتاج جـ7 ص 233، المغني لابن قدامة جـ10 ص 608، الصارم المسلول ص 216، الروضة البهية جـ1 ص 219 .

وهناك وجه للشافعية بعدم النقض مطلقا – أي سواء شرط أو لم بشرط، لخروجها عن لوازم العقد [1] .

القسم الثاني :

ما فيه إظهار منكر فى دار الإسلام، ويشمل :

1- إحداث الكنائس فى دار الإسلام .

2- المجاهرة بإظهار الصلبان .

3- التظاهر بشرب الخمر وأكل الخنزير وإسقاء مسلم خمرا، أو إطعامه خنزيرا .

4- التظاهر بكفرهم الذي رده الشرع من قولهم فى عزير والمسيح.

5- التظاهر بتلاوة ما نسخ من كتبهم، وإظهار فعل ما نسخ من صلواتهم وأصوات نواقيسهم .

وهذا لم يقل بالانتقاض به إلا من يرى النقض بمخالفة أي من المشروط عليهم، وقال الشافعية فى مقابل الأصح عندهم : ينتقض العقد إذا كانت مشروطه عليهم. والأصح عندهم : عدم النقض حتى ولو اشترط عليهم الامتناع عنها لأن ذلك مما يتدينون به، ويحمل الاشتراط على التخويف، لأنه إظهار ما لا ضرر فيه على المسلمين [1] .

وما ترك من الشروط مما يدخل تحت القسم الأخير اتفق كل من لم ير النقض بمخالفة أي من الشروط المشروطة على أهل الذمة، على عدم الانتقاض به .

---

(1) المهذب للشيرازي جـ2 ص 257، تحفة المحتاج جـ4 ص 249، حاشية البجيرمي على شرح منهج الطلاب جـ4 ص 269 .

(2) الحاوي للماوردي جـ19 ق 179 ب، الوسيط للغزالي جـ7 ق 14 ب – 15 أ – من كتاب الجزية والمهادنة، المهذب للشيرازي جـ2 ص 257 .

ويمكن القول ذهابا مع أرجح الأقوال عند الجمهور : أن النقض ينبغي أن يكون بمخالفة مقتضى العقد بالقتال، أو الامتناع عن أداء الجزية أو الامتناع عن إجراء أحكام الإسلام مع مراعاة القيود التى ذكرنا فى القتال وما بعده، لأن هذه الثلاثة لا يوجد العقد إلا بالتزامها، وما لا يوجد العقد بدونه فى الابتداء ينبغي أن ينتقض عند تخلفه.

وما عدا ذلك من الالتزامات يعاقب المخالف لها العقوبة المناسبة فيما لم يكن فيه حد أو قصاص، وإن كان ثمة عقوبة مقدرة أقيمت عليه، ولا يمنع هذا من إراقة الخمر عند إظهارها، وقتل الخنزير كذلك، وهدم الكنيسة مثلا .

تنبيه :

يدخل فى النواقض – وإن لم يصرح به الكثير – تبديل الذمي دينه بدين آخر غير الإسلام – كيهودي تنصر، أو نصراني تهود عند من يرى منعهم من ذلك، وعدم إقرارهم عليه، وهو أحد قولي الشافعية، وأحد أقوال الحنابلة [1] ويمكن استخراجه من قواعد الحنفية فى ذمي كتابي من العرب انتقل عن دينه إلى دين غير كتابي .

ورأي ابن حزم وجوب إجباره على الإسلام [2] .

---

(1) الأم جـ4 ص 105، مختصر المزني بهامش الأم جـ5 ص 203 .

(2) الأحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ5 ص 682 .

المبحث الثاني

أثر انتهاء عقد الذمة

لانتهاء عقد الذمة آثار بالنسبة للمعقود له، وبالنسبة لاتباعه وأمواله، والكلام فى هذا المبحث فى مطلبين :

المطلب الأول : الآثار الخاصة بالمعقود له .

المطلب الثاني : الآثار الخاصة بالأتباع والأموال .

المطلب الأول

الآثار الخاصة بالمعقود له

تعرضنا فى المبحث السابق لأسباب انتهاء عقد الذمة، ونظرا لاختلاف الآثار المترتبة على النقض باختلاف سبب النقض .

فسنتعرض لآثار انتهاء العقد بالنسبة للمعقود له بالترتيب الذي ذكرناه فى أسباب الانتهاء .

1- أما انتهاء العقد بالإسلام فلا كلام لنا فيه، لأن مركز الذمي حين يسلم أقوى من مركزه حين يبقى على ذمته [1].

2- وأما انتهاء عقد الذمة بالاختيار - ولم يقل به إلا الشافعية - كما قدمنا- فيترتب عليه أثر واحد عندهم هو : إخراجه من دار الإسلام إلى أقرب بلاد الحرب من بلاد الإسلام، ولا يلزم إلحاقه ببلده الذي يسكنه فوق ذلك، إلا أن يكون بين بلاد الكفر ومسكنه بلد للمسلمين،

---

(1) فى شرح السير الكبير جـ5 ص 2223، بعد الإسلام لا يكون ذمة، لأن فى الإسلام ذمة وزيادة، لأن الذمة هي العهد غير أن الإسلام أعلى الذمتين أ.هـ .

يحتاج للمرور عليه، ويبقى أمانه إلى حين وصوله المأمن، فلا يتعرض له فى نفس ولا مال [1] .

3- ومن بدل دينه له نفس الحكم السابق عند الشافعية، على القول بانتقاض عهده [2] والظاهرية يقولون يجبر على الإسلام قولا واحدا[3].

أما الحنابلة فيقولون : لا يخرج من دار الإسلام، وحكمه : أن يجبر على الإسلام أو يخير بين الإسلام والرجوع إلى دينه الذي انتقل عنه[4].

4- أما نقض العقد بما عدا الإسلام والاختيار وتبديل الدين ففيه تفصيل، ونظرا لطبيعة الاختلاف بين النقض بالقتال والنقض بغيره، فسنبين أولا أثر النقض بالقتال، ثم نبين أثر النقض بغير القتال .

أولا – أثر النقض بالقتال :

اتفق الفقهاء على أثر النقض بالقتال، وهو وجوب قتال الناقض لقوله – سبحانه وتعالى – ﴿ **فَإِن قَاتَلُوكُمْ فَاقْتُلُوهُمْ** ﴾ [5] .

ويصير حكمهم – إن قدر عليهم – حكم أهل الحرب من تخير الإمام فيهم بين الأمور الأربعة : القتل، الاسترقاق، الفداء، والمن عليهم .

وزاد المالكية خامسا، وهو جعله ذميا جبرا عنه [6] وخالفهم فيه الحنفية فقالوا : لا يجبر على قبول الذمة، وإن كانوا يقولون يجبر الأسير

---

(1) مغني المحتاج جـ4 ص 259، شرح جلال الدين المحلى على المنهاج وحاشية القليوبي جـ4 ص 237 .
(2) الأم جـ4 ص 105 .
(3) الأحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ5 ص 682.
(4) الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 632 .
(5) 191 البقرة .
(6) الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 205، شرح الخرشي وحاشية العدوي جـ3 ص173، مجموع الأمير وحاشيته جـ1 ص 411 .

الحربي الذي لم يسبق له ذمة، فإن طلب العود إلى الذمة أجيب إلى طلبه[1] ومقتضاه : زوال التخيير فيما عداها .

وللشافعية فى إجابة الأسير إلى الذمة إن طلبها وجهان :

أحدهما :

أنه يجب إجابته، كما تجب إجابة غير الأسير .

والثاني :

لا يجب لما يترتب عليه من سقوط التخيير الثابت فيهم .

وقال الحنابلة : تجوز إجابته ولا يزول التخيير الثابت فيهم [2] .

وإذا كان الذمي الذي انتقض عهده بالقتال قد أصبح حربيا بذلك فتسرى أحكام الأسير عليه.

ومنع أشهب من المالكية، والماوردي من الشافعية استرقاق الناقض، وإن جاز استرقاق الأسير الحربي، أطلقه الأول فقال : سواء أسلم أم لا، وقيده الثاني بما إذا أسلم [3] .

وذهب ابن تيمية إلى القول بأن التخيير إنما يتأتى فى الناقض باللحاق بدار الحرب، لأنه لم يرتكب ما فيه ضرر على المسلمين، فيتأتي معه القول بالمن والفداء، وعقد الذمة له أن طلبها .

أما الناقض بما فيه ضرر على المسلمين – كالقتال وباقي أنواع القسم الأول، فإنه يتعين قتله، لأنه لو لم يقتل لخلت هذه المفاسد عن العقوبة عليها وتعطلت حدود هذه الجرائم، ومثل هذه الجرائم لا يجوز

---

(1) فتح القدير جـ4 ص 382، تبيين الحقائق جـ3 ص 182 .

(2) المهذب للشيرازي جـ2 ص 236، أسنى المطالب جـ4 ص 223، نهاية المحتاج جـ7 ص 234، مغني المحتاج جـ4 ص 258 – 259 .

(3) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 906، الشرح الكبير للدردير جـ2 ص205، الحاوي للماوردي ص 19 ق 181 أ .

العفو عن عقوبتها فى حق المسلم، فلأن لا يجوز العفو عنها فى حق الذمي أولى وأجدى .

ولأن اختيار المن عليه أو فدائه أو حتى استرقاقه أو إعادته إلى الذمة يؤدي إلى أنه لا يعاقب إلا بما يعاقب به المسلم أو الباقي على ذمته، وهذا يجعل القول بنقض ذمته بما ذكر غير ذي معنى [1] .

وما ذهب إليه جمهور الفقهاء فيمن انتقض عهده بالقتال أصح نظرا، وأقرب إلى منطق العدالة فى التشريع الإسلامي، لأن ناقضي عقد الذمة بالقتال ليسوا فى درجة واحدة من الإذاية للمسلمين والمضرة لهم، فكان اختيار الإمام فيهم بما يراه من المصلحة العامة للمسلمين وما قيده الشرع به أولى من إعمال القتل فيهم بدون تفريق، ومن الواضح الجلي أن قول الجمهور بعقد الذمة لهم ثانية إن طلبوها – مع بقاء الشروط الواجبة فى المعقود له إنما ينبع من روح التسامح المطلق التى هي سمة التشريع الإسلامي .

ثانيا – أثر النقض بغير القتال :

من الامتناع عن أداء الجزية، أو إجراء الأحكام، وباقي النواقض.

اختلف الفقهاء فى أثر النقض بهذه الأشياء، كما اختلفوا قبلا فى القول بكونها ناقضة، فعلى القول بكونها ناقضة بالشروط التى اعتبروها للنقض :

قال المالكية :

الامتناع عن أداء الجزية وعن إجراء أحكام الإسلام له حكم القتال من تخيير الإمام فيه بين الأمور الخمسة السابقة، وذلك لأن النقض يوجب

---

(1) الصارم المسلول ص 276 – 277، وانظر زاد المعاد لابن القيم جـ2 ص 84 .

الرجوع للأصل من التخيير، لأنه بنقض العهد صار حربيا فى يدنا بمنزلة الأسير.

وأما التطلع على عورات المسلمين (التجسس) فيخير الإمام فيه بين القتل والاسترقاق فقط .

وتعين عندهم قتل الناقض بالسب، وبغصب المسلمة وغرورها إن لم يسلم وقال بعضهم يتعين قتل الساب فقط، ويبقى ما عداه على التخيير[1].

وللشافعية فيما عدا النقض بالقتال قولان :

أحدهما :

وهو الأظهر : يخير فيه الإمام بما يراه فى الأسير، ولا يجب إبلاغه إلى مأمنه، إلا أن يسلم فيتعين المن عليه، أو يطلب تجديد العقد فتجب إجابته وفى كل الأحوال يقام عليه موجب ما نقض به العهد من حد أو تعزير أو قتل .

الثاني :

يبلغ المأمن بعد أن يقام عليه موجب ما نقض به العهد [2] .

والحنابلة لا يفرقون بين النقض بالقتال وغيره فى الأثر المترتب على النقض .

---

(1) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ4 ص 205، شرح الخرشي وحاشية العدوي جـ3 ص 173، الفروق للقرافي جـ3 ص 12، الشفاء بتعريف حقوق المصطفى - ﷺ - للقاضي عياض جـ2 ص 189، 230 .

(2) الحاوي جـ19 ق 181 أ، نهاية المحتاج جـ7 ص 234، أسنى المطالب جـ4 ص 224، مغني المحتاج جـ4 ص 258 - 259 .

ويقولون بتخيير الإمام فيه بين الأمور الأربعة، كما قدمنا، ومذهب الشيعة الإمامية والزيدية قريب من هذا [1] .

واختار ابن القيم قتل الناقض حـدا [2] ومقتضاه عدم التخيير ووجوب القتل حتى لو عفا أولياء الدم فى قتل المسلم مثلا، وقتل الذمي الزاني بمسلمة ولو كان غير محصن .

وطرد أبو عبيد القول بالقتل فى كل ما أحدثوه مما لم يكن لهم فى أصل شرطهم وبأنه لا تقبل من الناقض توبة [3] ويستلزم هذا أنه إذا أسلم الناقض أو طلب العود إلى الذمة لا يسقط عنه القتل .

والخلاصة :

أن من يتأمل أقوال الفقهاء سواء فيما ينتقض بـه عقد الذمة، أو الآثار المترتبة على النقض، يرى فى بعضها تخفيفا، وفى الأخرى تشديدا، وهذا – فى نظر الباحث – ناتج عن نظرهم إلى أمرين :

الأمر الأول :

أن نقض عقد الذمة هل هو مرتب على ما لا يمكن بقاء العقد معه بحال – كالقتال والخروج إلى دار الحرب بقصد التوطن ؟ أم هو مرتب على عظم الجناية الصادرة من الذمي، وما يلحق المسلمين بسببها من ضرر فى دينهم أو فى أنفسهم وأموالهم ؟ أم هو مرتب على ما هو أعم وأشمل من كل ذلك، وهو مخالفة الشروط التى التزمها المعقود له ؟

---

(1) المغني لابن قدامة جـ10 ص 609، الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 635، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 139، الروضة البهية جـ1 ص 219، البحر الزخار جـ5 ص 463 .

(2) زاد المعاد جـ2 ص 84 .

(3) الأموال ص 259 وما بعدها .

الأمر الثاني :

أن العقوبة المقررة على الناقض هل النظر فيها إلى ذات الجناية أم إلى نفس النقض، أو إليهما معا ؟

ويمكن القول – استخلاصا من آراء الجمهور وأقوالهم – بأن عقد الذمة لا ينقض إلا بما لا يمكن معه بقاءه من القتال، والخروج إلى دار الحرب كما سبق، وكذا بكل ما من شأنه الوصول إلى هذه المنزلة، من الامتناع الجماعي عن أداء الجزية أو إجراء الأحكام، وكذا بفعل ما فيه مضرة بالمسلمين على وجه يشعر بالامتناع أو بالإغراء على الخروج على النظام، وكذا بالمخالفة للشروط، فيما فيه إظهار منكر – على وجه ينبئ برفضها، إذ هذه الشروط جزء من القانون الإسلامي فى معاملة غير المسلمين، فالخروج عليها بطريقة جماعية هو امتناع عن الالتزام بأحكام الإسلام، ورفض لقانونه الواجب التطبيق فى دار الإسلام والتجاوز عن ذلك يشكل خطورة على النظام الإسلامي .

أما الجنايات الفردية والرفض الفردي، فليس فيه هذه الخطورة، ويمكن أخذ الجاني فيها بالعقوبة المقررة للمسلم فى مثل هذه الجرائم، أو بالطرد من دار الإسلام، وهو قول الشافعية بالتبليغ إلى المأمن .

هذا ... وجميع الآيات الدالة على حكم الناقضين تؤيد هذا التقسيم لأنها كلها نصت على قتال الناكثين، والقتال لا يكون إلا لممتنع قادر عليه بقول الله – سبحانه وتعالى – ﴿ وَإِن نَّكَثُواْ أَيْمَانَهُم مِّن بَعْدِ عَهْدِهِمْ وَطَعَنُواْ فِي دِينِكُمْ فَقَاتِلُواْ أَئِمَّةَ الْكُفْرِ إِنَّهُمْ لاَ أَيْمَانَ لَهُمْ لَعَلَّهُمْ يَنتَهُونَ{12} أَلاَ تُقَاتِلُونَ قَوْماً نَّكَثُواْ أَيْمَانَهُمْ ﴾ [1] .

---

(1) 12، 13 التوبة .

قال المفسرون : الأيمان هنا معناها العهود، والمراد بالنكث : النقض، من نكث فلان عهده إذا نقضه بعد إحكامه، كما ينكث خيط الصوف بعد إبرامه [1] .

وقد استدل البعض بالآيتين على القول بأن أهل الذمة إن فعلوا ما يخالف العهد انتقض عهدهم، ولم يقيدوه بقتال أو امتناع، مما يدل على أن الفعل الصادر من الناقض الواحد كالصادر من الجماعة، وأن الآية الأولى تفيد وجوب قتل من سب رسول الله – سيدنا محمدا – ﷺ – أو طعن فى دين الإسلام، أو ذكره بنقص [2] ويسرى الحكم بالقتل إلى جميع الناقضين.

قال هؤلاء : وسنة رسول الله – ﷺ – وعمل الخلفاء الراشدين من بعده تفيد هذا . فمن ذلك ؟

أ – أن رسول الله – ﷺ– أمر بقتل كعب بن الأشرف لما هجاه، وقد كان له عهد يمنعه من ذلك، فقتله محمد بن مسلمة وآخرون وهو يدل على انتقاض عهد من سب رسول الله –ﷺ – أو طعن فى دين الإسلام من المعاهدين [3] .

ولا جدال فى صحة الاستدلال بهذه الواقعة على انتقاض العهد بذلك فى حق غير ملتزمي أحكام الإسلام من الموادعين وغيرهم، فقتل ابن الأشرف، إنما كان وهو حربي – بعد نقضه العهد [4] وابن الأشرف كان

---

(1) تفسير الفخر الرازي جـ4 ص 201، وانظر مختار الصحاح ص 64، المصباح المنير ص 858 .

(2) أحكام القرآن لابن العربي جـ 2 ص 906، تفسير ابن كثير جـ2 ص 339 .

(3) الصارم المسلول لابن تيمية ص 72 وما بعدها .

(4) شرح النووي على صحيح مسلم جـ12 ص 161، زاد المعاد لابن القيم جـ2 ص 101 – 102 .

من يهود المدينة الموادعين الذين لم يلتزموا أحكام الإسلام، ولا يمكن – والحالة هذه إجراء أحكام الإسلام عليه، فلزم القول بنقض عهده .

أما ملتزمو الأحكام من المسلمين وأهل الذمة، فقد قال جمهور الفقهاء : إن قتلهم بالسب حد من حدود الله، ثم اختلفوا فى سقوطه بالتوبة والإسلام [1].

ب – أن رسول الله – ﷺ – أهدر دم اليهودية التى قتلها زوجها المسلم، لما أكثرت من الوقوع فى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – والشتم له .

قال أبو عبيد فى الأموال : وإنما حلت دماء أهل الذمة بشتم النبي – ﷺ – ولم تحل بتكذيبهم إياه، لأنهم على ذلك صولحوا أنهم به مكذبون، ولم يكن الشتم فى صلحهم الذي صولحوا عليه [2] .

والذي استدلوا به هنا لا يصلح دليلا على النقض أيضا، لأنه إنما يصح لو كان الشتم والسب لا يصلح علة لوجوب القتل وإهدار الدم، ولكنه يصلح علة لذلك بمفرده من غير إضافة نقض العهد إليه.

والقول بالنقض فى هذه الصورة، إنما يفيد سقوط التزام المسلمين بالكف عنهم، لأن الدم بالعهد مصون، فإذا وجب القتل لم يمنع العهد إنفاذه.

ج – ما روى أن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – أتى بذمي كان يسوق بامرأة مسلمة على حمار، فنخس بها لتصرع فلم تصرع

---

(1) فتح القدير جـ4 ص 407، مغني المحتاج جـ4 ص 141، المغني لابن قدامة جـ10 ص 230 – 231، الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 232، قوانين الأحكام الفقهية ص 395، الشفاء للقاضي عياض جـ2 ص 231 .

(2) الأموال لأبي عبيد ص 259 – 260، وانظر الصارم المسلول ص 68 – 69، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 796، نيل الأوطار للشوكاني جـ7 ص 199.

فدفعها وأكب عليها فأمر به فصلب [1].

ويقال هنا أيضا ما قيل فى سابقه، لأن الذمي هنا استحق القتل والصلب، والصلب عقاب قاطع الطريق، وفعله الذمي أشنع من قطعه الطريق، لأنه إنما فعل ما فعل فى المصر مجاهرا المسلمين، ولا يكون هذا إلا ممن يرى لنفسه امتناعا بقومه، ومتجرئ على الحرمات، فكان جزاؤه ما حاق به لينزجر غيره، وخصوصا أنه كان من ذمة الشام ولم يمض على فتحها إلا وقت قصير والنفوس فيها بقية من تمرد.

المطلب الثاني

الآثار الخاصة بالاتباع والأموال

يختلف عقد الذمة عن غيره من عقود الأمان – كالموادعة – بأنه أوكد هذه العقود وأقواها، لأنه عقد مؤبد، كما قدمنا، ولأنه يغلب فيه جانب المعقود له، ولهذا تجب إجابته، بخلاف غيره من العقود، قال الفقهاء ولأنه عقد معاوضة يوجب على كلا الطرفين حقوقا والتزامات [2]، ولأجل ذلك لا ينتقض عقد الذمة بخوف الخيانة من المعقود لهم، وإن انتقض بها غيره من العقود، قال الله – سبحانه وتعالى – **﴿وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِن قَوْمٍ خِيَانَةً فَانبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاء إِنَّ اللّهَ لاَ يُحِبُّ الخَائِنِينَ﴾** [3] قال العلماء : نزلت فى

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 262 – 263، الأثر 485، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد للحافظ نور الدين على بن أبي بكر الهيثمي جـ6 ص 13، مكتبة القدس بالقاهرة سنة 1353هـ .

(2) مغني المحتاج جـ4 ص 262، والمغني لابن قدامة جـ10 ص 622 – 623.

(3) 58 الأنفال .

أهل الموادعة من بنى قريظة حين أبدت من التحزب مع قريش، ونقض العهد مع رسول الله – ﷺ – [1] .

أما عند ظهور آثار النقض فعلا، فإن الحكم يختلف بين عقدي الذمة والموادعة .

ففي عقد الموادعة : يجوز نقض العهد وقتال الموادعين بنقض بعضهم كما قاتل رسول الله – ﷺ – قريشا لما نقض العهد بعضهم بقتال خزاعة وهم من ذمة النبي – ﷺ– [2] .

إذا وضح هذا، فإن الكلام فى هذا المطلب ينحصر فى فرعين :

الفرع الأول : اختصاص حكم النقض بالناقض .

الفرع الثاني : أثر النقض بالنسبة للأتباع والأموال .

الفرع الأول
اختصاص حكم النقض بالناقض

لا يسرى حكم النقض إلى غير الناقض، وهذا بين فى الناقض بمفرده، أما الجماعة فقال فى المغني : " وإذا نقضت طائفة من أهل الذمة، جاز غزوهم وقتلهم، وإن نقض بعضهم دون بعض، أختص حكم النقض بالناقض دون غيره [3]، فلم يفرق بين النقض بالقتال والنقض بغيره .

---

(1) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 871، أسباب النزول للسيوطي ص 90 طبعة ثانية كتاب التحرير مطابع شركة الإعلانات الشرقية 1382هـ، أحكام القرآن للشافعي جـ2 ص 72 .

(2) تفسير الفخر الرازي جـ4 ص 377، المهذب للشيرازي جـ2 ص 263، الأم جـ4 ص 107 .

(3) المغني لابن قدامة جـ10 ص 622 .

وقال الشافعي – رحمه الله تعالى – : " وللإمام أن يغزو دار من غدر من ذي هدنة أو جزية بغير عليهم ليلا ونهارا ويسبيهم إذا ظهر الغدر والامتناع منهم، فإن تميزوا بأن خالفهم قوم فأظهروا الوفاء وأظهر قوم الامتناع كان له غزوهم، ولم يكن له الإغارة على جماعتهم، وإذا قاربهم دعا أهل الوفاء إلى الخروج، فإن خرجوا وفى لهم، وقاتل من بقى منهم، فإن لم يقدروا على الخروج، كان له قتل الجماعة، ويتوقى أهل الوفاء، وإذا ظهر عليهم ترك أهل الوفاء فلا يغنم لهم مالا، ولا يسفك لهم دما" [1].

والحنفية لا يرون بقتال البعض نقضا لعهد الكل فى الموادعة، ففى الذمة أولى، قال فى فتح القدير : " إذا دخل جماعة منهم لهم منعة وقاتلوا المسلمين علانية، يكون نقضا فى حقهم خاصة [2] وهم يشترطون لنقض عقد الذمة بالقتال الغلبة على موضع ويحكمون على الناقض بحكم المرتد[3] فمن لم يقاتل كيف يعتبر ناقضا عندهم ؟ .

وقال ابن القيم : إذا نقض بعضهم عهده، وأقره الباقون ورضوا به انتقض عهد جميعهم [4]، ولعل هذا اجتهادا منه، وإن كان قد نسبه إلى الفقهاء من أصحاب الإمام أحمد وغيرهم – لأنه قال بعد ذلك : وبهذا القول أفتينا ولى الأمر لما أحرقت النصارى أموال المسلمين بالشام ودورهم وراموا إحراق جامعهم الأعظم حتى أحرقوا منارته، بأن حكمهم القتل حدا لا يسقط بإسلامهم [5] .

---

(1) الأم جـ4 ص 101 .

(2) فتح القدير جـ4 ص 294 .

(3) تبيين الحقائق جـ3 ص 282 .

(4) زاد المعاد جـ2 ص 83 – 84 .

(5) زاد المعاد جـ2 ص 83 – 84 .

وحجة ابن القيم فى هذا : أن لا فرق بين عقد الذمة وعقد الصلح والموادعة إلا فى كون عقد الذمة يحوي شروطا أزيد من عقد الموادعة وأن التأبيد فى عقد الذمة إنما كان على شرط استمرارهم ودوامهم على التزام ما فيه، فإذا كان عقد الصلح ينتقض بنقض بعض الموادعين – كما فعل رسول الله – ﷺ – بقريظة والنضير وبنى قينقاع، وكما فعل بأهل مكة، فهذه سنته فى أهل العهد، وعلى هذا ينبغي أن يجري أهل الذمة، لأنهم لما رضوا وأقروا، ولم يعلموا ولي الأمر، فقد أعانوا الناقضين بوجه من الوجوه[1] .

وقياسه أهل الذمة على أهل الصلح فى هذه المسألة خروج عن مقتضى النصوص، وخلاف للمنقول عن جمهور أهل العلم، والأدلة على صحة قول الجمهور أكثر من أن تحصى .

أولا : ما سبق من أن عقد الموادعة أو الصلح أضعف حالا وآثارا من عقد الذمة، فهو على شرف الزوال، لأنه مؤقت بخلاف عقد الذمة، فإنه مؤبد وقد أجاز الله – سبحانه وتعالى – نقض عقد الصلح عند خوف الخيانة بخلاف عقد الذمة لا ينقض بخوف الخيانة باتفاق الفقهاء .

ثانيا : أن الله – سبحانه وتعالى – يقول فى كتابه الكريم : ﴿ **أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى** ﴾ [2] .

قال الإمام الشافعي فى هذه الآية (لا يؤخذ أحد بذنب غيره لأن الله جزي العباد على أعمال أنفسهم، وعاقبهم عليها)[3]، فكيف يؤخذ من لزم

---

(1) زاد المعاد جـ2 ص 83 – 84 .

(2) 38 النجم، 64 المائدة.

(3) الأم جـ7 ص 86، وأحكام القرآن جـ2 ص 317، وأحكام القرآن لابن العربي جـ3 ص 773 – 774.

بيته ولم يخرج للإضرار بالمسلمين وقتالهم، أو تخريب أموالهم بذنب من فعل ذلك ؟

ثالثا : أن قوله : يقتلون حدا، يمنعه قيام الشبهة الدارئة للحد، إذ كيف يعلم من أعانهم ممن تخلف عن إعانتهم ؟

وقاعدة درء الحدود بالشبهات تمنع من أخذ هؤلاء بالظنة والشبهة.

رابعا : ما رواه أبو عبيد فى الأموال : أن عمر بن الخطاب استعمل عمير بن سعيد، أو سعد، على طائفة من الشام، فقدم عليه قدمة، فقال يا أمير المؤمنين : (إن بيننا وبين الروم مدينة يقال لها عرب السوس (عربسوس) وأنهم لا يخفون على عدونا من عوراتنا شيئا، ولا يظهرونا على عوراتهم، فقال له عمر : فإذا قدمت فخيرهم بين أن تعطيهم مكان كل شاة شاتين، ومكان كل بعير بعيرين، ومكان كل شيء شيئين، فإن رضوا بذلك فأعطهم، وخربها، فإن أبوا فانبذ إليهم .

قال أبو عبيد : وإنما نرى عمر – رضى الله عنه – عرض عليهم ما عرض من الجلاء وأن يعطوا الضعف من أموالهم، لأنه لم يتحقق ذلك عنده من أمرهم، أو أن النكث كان من طوائف منهم دون إجماعهم، ولو أطبقت جماعتهم عليه ما أعطاهم من ذلك شيئا إلا القتال والمحاربة [1] .

وقد نقل أبو عبيد عن الإمام الأوزاعي مثل هذا القول فى كتاب له إلى صالح بن على والي الشام فى عصره حينما ألزم أهل جبل الدروز بلبنان بالجلاء عنه، وفى الكتاب (قد كان من إجلاء أهل الذمة من أهل جبل لبنان، مما لم يكن تمالأ عليه خروج من خرج منهم، ولم تطبق عليه جماعتهم، فقتل منهم طائفة، ورجع بقيتهم إلى قراهم، فكيف تؤخذ عامة

---

(1) الأموال ص 246 – 247.

بعمل خاصة) [1]. فصح القول بأن النقض إنما يكون لمن فعل ما يوجبه وهو وحده الذي يجرى عليه حكمه.

الفرع الثاني
أثر النقض بالنسبة للاتباع والأموال

أولا - أثر النقض بالنسبة للأتباع :

إذا انتقض عقد الذمة بالقتال، صار الناقض حربيا يجرى عليه ما يجرى على أهل الحرب من أحكام .

أما بالنسبة لأتباعه من الصبيان والنساء والمجانين ومن فى حكمهم فقد اختلف الفقهاء فى حكمهم .

فالحنفية يشترطون فى القتال الذي يترتب عليه النقض أن يغلب أهل الذمة الناقضون على موضع فيقاتلون المسلمين، وعللوا النقض بأنهم صاروا حربا، ومقتضاه عدم بطلان أمان أتباع الناقضين بالقتال إذا لم يكن قتالهم بالغلبة على موضع والسيطرة عليه، ويؤيده أنهم صرحوا بأن الناقض باللحاق بدار الحرب لا يبطل أمان ذريته بنقض عهده [2] .

ومشهور مذهب المالكية أن النقض بالقتال يبطل أمان الأتباع، قال ابن العربي : (إذا حارب الذمي نقض عهده وكان ماله وولده فيئا)[3] وقال محمد بن مسلمة : لا يؤخذ ولده، لأنه نقض وحده. وقال : أما ماله فيؤخذ

---

(1) الأموال ص 247 – وانظر ما بعد ذلك فى الأموال إلى ص 256 فى تأكيد هذا المعنى .

(2) شرح فتح القدير جـ4 ص 382 .

(3) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 906، والقرطبي جـ8 ص 83 .

وضعفه ابن العربي بأن عهده هو الذي حمى ولده وماله، فإذا ذهب عنه ذهب عن ولده وماله [1] .

وللشافعية فى الناقض وجهان :

أحدهما :

وهو الأصح عندهم، لا يبطل أمان الاتباع من النساء والذراري ومن فى حكمهم، لأن الأمان استقر فيهم، فلم يبطل ببطلانه فى غيرهم، ولا يتعرض لهم، وإن طلب البالغون منهم الخروج من دار الإسلام بلغوا المأمن أما الصبيان فلا يصرح لهم بالخروج حتى يبلغوا ثم يختاروا الذمة أو اللحاق بدار الحرب، ومثلهم المجانين إن أفاقوا .

ثانيهما :

يبطل أمانهم، لأنهم تبع فى لزومه، فكانوا تبعا فى بطلانه [2]، وقال الحنابلة : يختص النقض بالناقض دون ذريته، لأن النقض إنما وجد منه دونهم فاختص به، كما لو أتى ما يوجب حدا أو تعزيرا [3]، والشافعية والحنابلة لم يفرقوا بين الناقض بالقتال والناقض بغيره .

ويمكن التوفيق بين أقوال الفقهاء بحمل القول ببطلان الأمان بالنسبة للاتباع على الأتباع الذين انتقض عقده تبوعهم بالقتال حال وجودهم فى حوزته وتحت حمايته، ولا يبطل الأمان بالنسبة للاتباع الذين انتقض عقد متبوعهم بغير القتال، أو انتقض به وأتباعهم فى حوزة المسلمين وتحت حمايتهم لأن من هم تحت حماية المسلمين وفى دارهم من الاتباع ثبت لهم ذمة فى الجملة، لأنهم يلتزمون أحكام الإسلام فى

---

(1) المرجعين السابقين .

(2) الحاوي للماوردي جـ19 ق 181 ب، مغني المحتاج جـ4 ص 259، نهاية المحتاج جـ 7 ص 234 .

(3) المغني لابن قدامة جـ10 ص 609، الشرح الكبير جـ10 ص 635 .

المعاملات، فاعتبار استقلالهم عن متبوعهم أولى من اعتبار تبعيتهم له فى هذه الحالة، لما يلحقهم باعتبار هذه التبعية من الضرر باسترقاقهم، ومعاقبتهم على ذنب لم يقترفوه ولا ساعدوا فى اقترافه، ولا اختاروا فعله من عدمه، وإذا كان بعض الفقهاء قد ذهب إلى دوام أثر العقد بعد فعل ما يوجب نقضه فمنعوا استرقاق الذمي إذا نقض وقالوا : يعود إلى عهده، وهو قول أشهب من المالكية، وهذا إنما يتصور فى حالة سقوط القتل عن الناقض، فلأن يقال باستمرار العقد بالنسبة للاتباع مع الاتفاق على حرمة قتلهم أولى [1] .

وقد يستدل من ذهب إلى القول ببطلان الأمان فى حق الأتباع، بأن رسول الله – ﷺ – لما غزا أهل خيبر حين نقضوا العهد، ثم صالحهم على أن يجلوا منها، واشترط عليهم ألا يكتموه شيئا مما صالحهم عليه فإن فعلوا فلا ذمة ولا عهد، فغيبوا مالا لحيبي بن أخطب، فلما أظهر قتل رسول الله – ﷺ – أبنى أبي الحقيق وسبى نساءهم وذراريهم .

قال الشوكاني بعد أن ساق الحديث : (فيه من الفقه : أن تبين عدم الوفاء بالشرط بفسد الصلح حتى فى حق النساء والذرية) [2] .

وما استدل به الشوكاني إنما يصلح فى حق هؤلاء دون أهل الذمة لأنه لا يثبت لهؤلاء الأمان إلا بعد الوفاء بالشرط، فقد كانوا فى قتال، وأمنهم بشرط حاضر، فلما لم يوفوا بالشرط، لم يثبت لهم أمان، فكان حكمهم حكم المحاربين، وهذا لا يتأتى فى عقد الذمة، فإن الأمان فيه ثابت ثم طرأ ما ينقضه .

---

(1) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 906، الأم جـ4 ص 108، شرح النووي على صحيح مسلم جـ12 ص 48 .

(2) نيل الأوطار للشوكاني جـ8 ص 53، زاد المعاد جـ2 ص 86 .

ثانيا – أثر النقض بالنسبة للأموال :

والمراد بالأموال هنا أموال الناقض الموجودة فـــى دار الإســـلام وتحت يد المسلمين .

وقد ذهب الحنفية أنه لورثته ولا يكون فيئا [1] .

وللشافعية والحنابلة فى ذلك قولان :

أحدهمـــــــا :

أنه يصير فيئا للمسلمين، وهو مبنى على اختيار الإمـــام قتلـــه أو وجوب قتله قصاصا بمسلم أو حدا بزناه بمسلمة، وهو محصن، مع القــول بنقض عهده لأنه لا يصرف لورثته لعدم التـــوارث، ولا يـــصرف لأهــل قرابته الحربيين، لأنه عند المقدرة على مالهم يؤخذ فيئا أو غنيمة [2] .

ثانيهمـــــا :

أنه لورثته، وهو مبنى على القول بعدم انتقاض أمانهم، وصـــوبه جلال الدين البلقيني من الشافعية [3]، ومشى عليه صـــاحب المغنـــي مـــن الحنابلة وعلله : بأن الأمان قد ثبت للشخص وللمال أيضا، فإذا بطل أمان الشخص لم يبطل أمان المال لأن أمانهما منفصل حكما، وهـــو للورثـــة، لأنهما والمورث أهل ملة واحدة فيتوارثان [4] .

---

(1) شرح فتح القدير جـــ4 ص 382 .

(2) أسنى المطالب جـــ4 ص 223، وشرح منتهى الإرادات جـــ2 ص 139 .

(3) حاشية الرملي على أسنى المطالب جـــ4 ص 223 .

(4) المغني لابن قدامة جـــ10 ص 437 – 438 .

الباب الثاني

حقوق أهل الذمة

تمهيد :

في معنى الحق – ونظرة الشريعة الإسلامية إلى الحقوق عموما .

أولا – معنى الحق :

الحق في اللغة ... مصدر حق الشيء من باب ضرب وقتل إذا وجب وثبت، فهو الثابت الذي لا يسوغ إنكاره، وقولهم : هو أحق بكذا : أي يختص به من غير مشاركة [1] .

والفقهاء والأصوليون : يعرفونه باعتبار محله بالإضافة إلى مستحقة، فهم يقسمونه باعتبار هذه الإضافة إلى : حق لله – سبحانه وتعالى – وحق العبد.

فحق الله – سبحانه وتعالى – أوامره ونواهيه وحق العبد عندهم مصالحه [2].

والأصوليون يعرفون الحق باعتبار المصلحة المترتبة عليه . فيقولون حق الله هو : ما يتعلق به النفع العام من غير اختصاص بأحد، وحق العبد : ما يتعلق به مصلحة خاصة [3] ونسبة الحق إلى الله – سبحانه وتعالى – إنما هي لعظم خطره، وشمول نفعه للعباد، وإلا فإن الله – سبحانه وتعالى – هو مصدر الحقوق جميعا **﴿لِّلَّهِ ما فِي السَّمَاوَاتِ وَمَا فِي الأَرْضِ﴾** [4] وهو سبحانه بالنسبة لتعلق الضرر والنفع بالحقوق متسام عن الكل [5] .

---

(1) المصباح المنير جـ1 ص 196 – 198، مختار الصحاح ص 342، التعريفات للجرجاني ص 79 .

(2) الفروق جـ1 ص 79 .

(3) شرح التلويح على التوضيح جـ2 ص 151 .

(4) 284 البقرة.

(5) شرح التلويح على التوضيح جـ2 ص 151 .

ويعرف الحق بما هو أخص مما فى تعريف الأقدمين بأنه : ما ثبت بإقرار الشرع، وأضفى عليه حمايته [1] .

أو بأنه : ما يثبت للإنسان استيفاؤه، سواء أكان عاما أم خاصا، وسواء أكان متعلقا بالمال أم بغير المال [2] .

ثانيا – نظرة الشريعة الإسلامية إلى الحقوق عموما :

تستند الحقوق – عموما – فى الشريعة الإسلامية على ركيزتين هما :

أولا : أن الحقوق إنما تصدر عن الشرع، فالعقود لا تنتج آثارها إلا بحكم الشارع، وهي فى إتيانها لهذه الآثار أسباب جعلية، وليست أسبابا حقيقية طبيعية – أي أنها جعلت أسبابا لآثارها بحكم الشارع، وترتيب هذه الأسباب للمسببات من الشرع، ومعطي الحقوق هو الله – سبحانه وتعالى – لأنه هو الذي أنزل ذلك الشرع الشريف، وهو الذي أوحى بمصادره الأولى، وكلها يرجع إلى القرآن الكريم [3].

ثانيا : أن التشريع الإسلامي، فى مجال تقرير الحقوق وحمايتها، قد اهتم بحماية الحقوق – اهتمامه ببيانها – ومن ثم كان تعريف فقهائنا الأقدمين للحق بأنه ما يتعلق به مصلحة فى منتهى التوفيق، لأن الشريعة كلها تقوم على اعتبار المصالح، ودفع المضار، فإذا أمر الله –

---

(1) الملكية فى الشريعة الإسلامية مع المقارنة بالشرائع الوضعية : الأستاذ الشيخ على الخفيف ص 1، طبعة معهد الدراسات العربية العالية سنة 1966 ميلادية .

(2) أستاذنا الجليل الشيخ أحمد فهمي أبو سنة من بحث نظرية التعسف فى استعمال الحق ص 104، أسبوع الفقه الإسلامي ومهرجان الإمام ابن تيمية دمشق سنة 1380 هـ (16 – 21 شوال) طبعة المجلس الأعلى لحماية الفنون والآداب الاجتماعية .

(3) التعسف فى استعمال الحق ص 24 بحث للمرحوم الشيخ محمد أبو زهرة أسبوع الفقه الإسلامي ومهرجان ابن تيمية، المرجع السابق .

سبحانه وتعالى – بشيء يتعلق به مصلحة لفرد، أو لطائفة، ثبت بهذا الأمر حق لهذا الفرد أو لهذه الطائفة، ووجب على المأمور القيام به، وإذا نهى الله – سبحانه وتعالى – عن شيء يتعلق به ضرر لفرد أو لطائفة، ثبت بهذا النهي حق لهذا الفرد، أو لهذه الطائفة ووجب على المنهو الامتناع عن إتيانه، فإذا قال سبحانه وتعالى : ﴿ {إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِالْعَدْلِ ﴾ [1]، فقد ثبت بهذه الآية الكريمة واجب على الأمين أن يؤدي الأمانة إلى أهلها، وثبت لصاحبها حق فى استيدائها، وكذا فى الحكم بين الناس. ومن ثم كان القول بأن كل حق فى الشرع يقابله واجب قولا صحيحا .

فالله تبارك وتعالى حينما يعطي للإنسان حقا يفرض فى الوقت نفسه واجبا على طرف آخر ليمكنه من هذا الحق، كما حدده الشارع الحكيم [2] .

وبعد هذا التمهيد .. يمكن القول بأن حقوق أهل الذمة، إما أن تكون آثارا للعقد فهي فى الأصل واجبات على المسلمين، ترتب على ثبوتها بعقد الذمة ثبوت ما يقابلها من الحقوق لأهل الذمة، وإما أن تكون هذه الحقوق ثابتة بمقتضى النصوص العامة الدالة على المساواة بين بنى الإنسان فى بعض الحقوق الشرعية، فهي حقوق ثابتة بغير عقد الذمة، وإن أثمر العقد حمايتها وضمانها ومن ثم يمكن وصفها بأنها حقوق تابعة لعقد الذمة تجوزا . وقد آثرنا تسمية هذا الباب بحقوق أهل الذمة دون واجبات المسلمين ليشمل هذين النوعين ونفرد لكل من النوعين فصلا .

---

(1) 58 النساء .

(2) الحقوق والواجبات والعلاقات الدولية فى الإسلام د . محمد رأفت عثمان، ص12 طبعة أولى مطبعة السعادة 1393هـ – 1973م، المدخل لدراسة الفقه الإسلام للمرحوم الدكتور محمد يوسف موسى ص 211، طبعة ثانية – دار الفكر العربي 1380هـ – 1961م .



الفصل الأول

في حقوق أهل الذمة الواجبة على المسلمين بعقد الذمة

حقوق أهل الذمة الواجبة على المسلمين بعقد الذمة، هـي حقـوق وجبت بمقتضى العقد، فهي من أحكامه وآثاره، فلولا العقد ما وجبت هـذه الحقوق، وهي وإن اعتبرت بعد ثبوتها أحكاما شـرعية، لأنـه لا واجـب إلا ما أوجبه الشرع ولا حرام إلا ما حرمه الـشرع، إلا أنهـا لا تثبـت إلا بثبوت العقد، لأنها مرتبة عليه، وهي من حيث طبيعتها تماثل الحقـوق الثابتة للمسلمين، وإن اختلف السبب، وتضاد الواجب على المسلمين تجـاه أهل الحرب، وهم غير المسلمين الذين لا عهد لهم مع المسلمين .

هذه الالتزامات هي :

أولا : التزام تقريرهم فى دار الإسلام .

ثانيا : التزام حمايتهم من كل من يقصدهم بأذى من أهـل دار الإسـلام وغيرهم .

ثالثا : التزام الكف عن أنفسهم وأموالهم وأعراضهم .

رابعا : التزام تقريرهم على دينهم وعدم التعرض لهم فى أداء شـعائرهم الدينية ولا لدور عبادتهم .

ونفرد لكل التزام من هذه الالتزامات مبحثا مستقلا .

المبحث الأول

التزام تقريرهم فى دار الإسلام

فى هذا المبحث نتعرض لتعريف دار الإسلام ودار الحرب، والأمكنة التى يمكن الذمي من الإقامة فيها، والتى يمنع من الإقامة فيها، وحرية أهل الذمة فى الانتقال داخل دار الإسلام، واختيار محل إقامتهم، وعدم جواز إخلال المسلمين بهذا الالتزام .

ونخصص لكل عنصر من هذه العناصر مطلبا مستقلا .

المطلب الأول

تعريف دار الإسلام ودار الحرب

اتفق المسلمون على أن الدعوة الإسلامية دعوة عامة، تعم الأشخاص والزمان والمكان، وجاء هذا الاتفاق تقريرا للنصوص الدالة على ذلك [1] .

وأوضح النصوص دلالة على عمومية الدعوة الإسلامية مكانا، قوله – سبحانه وتعالى – ﴿ وَلَوْ شِئْنَا لَبَعَثْنَا فِي كُلِّ قَرْيَةٍ نَذِيراً﴾ [2] يقول الإمام ابن كثير بعد أن ساق الآية الكريمة : (أن يدعوهم إلى الله – عز وجل – ولكنا خصصناك يا محمد بالبعثة إلى جميع أهل الأرض، وأمرناك أن تبلغهم هذا القرآن [3] .

---

(1) الآيات ﴿وَأُوحِيَ إِلَيَّ هَذَا الْقُرْآنُ لأُنذِرَكُم بِهِ وَمَن بَلَغَ﴾ 19 – الأنعام، ﴿ قُلْ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي رَسُولُ اللّهِ إِلَيْكُمْ جَمِيعا﴾58 – الأعراف، والحديث الذي رواه البخاري ومسلم وفيه : (وكان النبي يبعث إلى قومه خاصة وبعثت إلى الناس عامة) .

(2) 51 الفرقان.

(3) تفسير ابن كثير جـ3 ص 331 .

فالأصل أن الأرض دار واحدة، وإنما يختلف الناس فى الإيمان والكفر ومن ثم تختلف الأرض تبعا للمقيمين عليها .

وقد أصطلح على تسمية الأرض التى يقيم عليها المسلمون بدار الإسلام، وتسمية دار المخالفين بدار الحرب، ولعل تسمية الأخيرة بذلك لعدم جواز تسميتها بدار الكفر، لأن الأرض لا تكفر، وإنما يكفر أهلها، أو لأن أهم أحكام المخالفين هو جواز قتالهم ابتداء، ما لم يكن لهم عهد يمنع من ذلك، أو توقع قيامهم بقتال المسلمين، ولأجل ذلك، سميت الدار الأخرى دار الحرب مع أن المقابلة كانت تقتضي تسميتها بدار الكفر، وهو ما جرى عليه البعض [1] وإن كان الأول هو الشائع، ويمكن توجيهه بأن فى الإسلام معنى السلام.

والفرق بين دار الإسلام ودار الحرب يخضع لاعتبارات ثلاثة :

أولهـــا :

المنعة والحماية : فما كان من الأرض تحت يد المسلمين، ولهم القوة على حمايته ومنعه من عدوهم فهو دار إسلام، وما كان في منعة أهل الحرب وحمايتهم فهو دار حرب .

ولما كانت السلطة الحاكمة هي المظهر الرئيسي للقوة والمنعة، اعتبرت الدار بسلطانها، فإذا كان الحاكم مسلما، كانت الدار دار الإسلام، وإن كان حربيا كانت الدار دار حرب [2] .

---

(1) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 888، بدائع الصنائع جـ7 ص 131 : ولهذا صارت الدار دار إسلام بظهور أحكام الإسلام فيها، من غير شريطة أخرى.

(2) شرح السير الكبير جـ5 ص 1699، المحلى لابن حزم جـ11 ص 200 .

الثانـــــي :

إجراء أحكام الإسلام على من فيها : فما كان من البلاد محكومـا بشريعة الإسلام، تطبق أحكامها على قاطنيه ويخضعون لأوامره ونواهيـه فهو دار إسلام وما لم يكن كذلك فليس من دار الإسلام [1] .

الثالـــث :

إظهار شعائر الإسلام، وتحقق الأمن للمسلم المقيم عليها، فأي مكان تحقق فيه الأمن للمسلم، وتمكن فيه من إقامة شعائره الدينية فهو دار إسلام، وما عداه دار حرب .

وقواعد الشريعة تقضي بـأن دار الإسـلام تجتمـع فيهـا هـذه الاعتبارات الثلاثة ولكن الفقهاء حينما عرفوا دار الإسلام، راعوا بعـض هذه الاعتبارات، ولهذا اختلفت العبارات الواردة فى تحديد دار الإسـلام، فالحنفية يعرفونها مرة بأنها ما غلب فيه المسلمين، وكانوا آمنين " أو هي : ما يجرى فيه حكم إمام المسلمين [2] .

وفى بدائع الصنائع : إضافة الدار إلى الإسلام أو الكفر ليس هـو عين الإسلام والكفر إنما المقصود : هو الأمن والخوف، ومعناه أن الأمان أن كان للمسلمين فيها على الإطلاق، والخوف للكفرة على الإطلاق، فهي دار إسلام، وإن كان الأمان فيها للكفرة على الإطلاق والخوف للمـسلمين على الإطلاق فهي دار كفر [3] .

---

(1) شرح السير الكبير جـ5 ص 1699، المحلى لابن حزم جـ11 ص 200 .

(2) رسالة فى اختلاف الدارين وأثره فى الأحكام الشرعية محمد الأمير المنـصوري ص 10 – مخطوط بكلية الشريعة والقانون سنة 1350هـ – 1936م نقـلا عـن جامع الرموز جـ2 ونظم الوهبانية.

(3) بدائع الصنائع للكاساني جـ7 ص 113 .

وفى تحفة المحتاج لابن حجر : كل محل قدر أهلـه فيـه علـى الامتناع من الحربيين صار دار إسلام [1] .

وفيه أيضا نقلا عن الرافعي وغيره : دار الإسلام ثلاثة أقسام : قسم يسكنه المسلمون، وقسم فتحوه وأقروا أهله عليه بجزية ملكـوه أولا . وقسم كانوا يسكنونه ثم غلب عليه الكفار. قال الرافعي : وعـدهم القسم الثاني يبين أنه يكفى فى كونها دار إسلام كونها تحت استيلاء الإمـام وإن لم يسكن فيها مسلم [2] .

قال ابن القيم : دار الإسلام هي : التى نزلها المسلمون وجـرت عليها أحكام الإسلام، وما لم تجر عليه أحكام الإسلام لم يكن دار الإسلام[3] ونسبه إلى الجمهور.

وليست تعريفات المحدثين لدار الإسلام ودار الحرب بخارجه عن حدود الاعتبارات الثلاث السابقة.

فقد عرف المرحوم عبد الوهاب خلاف دار الإسلام بأنها : الـدار التي يجرى عليها أحكام الإسلام، ويأمن من فيها بأمان المسلمين، سـواء أكانوا مسلمين أم ذميين .

وعرف دار الحرب بأنها : الدار التى لا تجرى فيها أحكام الإسلام ولا يأمن من فيها بأمان المسلمين [4] .

وعرف المرحوم الشيخ أبو زهرة دار الإسلام فقال : هي الدولـة التى تحكم بسلطان المسلمين، وتكون المنعة فيها والقوة للمسلمين [5] .

---

(1) تحفة المحتاج جـ4 ص 229.

(2) تحفة المحتاج جـ4 ص 230، مغني المحتاج جـ4 ص 234 .

(3) أحكام أهل الذمة ص 366 .

(4) السياسة الشرعية أو نظام الدولة الإسلامية ص 71 .

(5) العلاقات الدولية فى الإسلام للمرحوم الشيخ أبو زهرة ص 53 .

وقد جمع البعض فى تعريفه لدار الإسلام الاعتبارات كلها فقال :

دار الإسلام : البلاد التى تجري بها أحكام الإسلام، ويسود بها سلطانه، وتقام فيها شعائره ومظاهره، ومأمن من فيها بأمان المسلمين، سواء أكان سكانها جميعا من المسلمين أم من غيرهم أم من الفريقين معا [1] .

وبعد استعراض التعريفات المختلفة لدار الإسلام تجدر الإشارة إلى أن هذه التعريفات كلها صحيحة – إن أريد بها تمييز دار الإسلام عن غيرها – وإلا فإن الأغلب الأعم من أقاليم دار الإسلام لا يتحقق فيه أغلب الاعتبارات المأخوذة فى تمييز دار الإسلام عن غيرها، فقد انحسر تطبيق الشريعة الإسلامية وهو ما يسميه الفقهاء إجراء أحكام الإسلام على الموجودين فى داخل دار الإسلام، واتجهت أغلب الحكومات فى بلاد المسلمين إلى الأخذ بالقوانين الوضعية واتخذوا أحكام الله وراءهم ظهريا وتخاذل المسلمون تجاه حكامهم فتركوهم وشأنهم، وكان الواجب عليهم أن يلزموا حكامهم بالعودة إلى شريعة الله، وإبطال ما وضعوه مخالفا لحكم الله، تنفيذا لقول رسول الله – ﷺ – **" من رأي منكم منكرا فليغيره بيده ..."**[2] .

قال الإمام ابن حزم : والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فرض على كل مسلم – إن قدر بيده فبيده، وإن لم يقدر بيده فلبسانه، وإن لم يقدر

---

(1) اختلاف الدارين وأثره فى الأحكام الشرعية محمد الأمير المنصوري ص10–11

(2) صحيح الترمذي بشرح ابن العربي عن أبي سعيد الخدري جـ9 ص 18 – 19، وقال هذا حديث حسن صحيح .

بلسانه فبقلبه، ولابد وذلك أضعف الإيمان، فإن لم يفعل فلا إيمـــان لـــه [1] وما قاله هو معنى الحديث .

وقال أيضا : " لا يحل الحكم إلا بما أنزل الله – سبحانه وتعالى – على لسان رسوله – ﷺ – وهو الحق، وكل ما عدا ذلك فهو جور وظلـــم، لا يحل الحكم به، ويفسخ أبدا إذا حكم به حاكم، وهو ظلم لا يحل إقـــراره وخطأ لا يجوز إمضاؤه [2] .

فإذا نظرنا إلى هذه الأقاليم الإسلامية وجدنا أغلب ســكانها مـــن المسلمين وأن القائم بحمايتها هم المسلمون، وقد يشاركهم أهل الذمة، وأن حكامها يتحلون بأسماء إسلامية، وأن بعض القوانين السائدة فيها لها أصل إسلامي، وإن للمسلم فيها حرية واسعة فى الأخذ بأحكام الشرع الإسلامي، فمن ثم فهي دار إسلام قطعا، وإن أمكن القول بوجـــوب جهـــاد حكامهـــا ليرجعوا إلى دين الله والأخذ بشريعته، فإن امتنعوا عن ذلك صاروا حربا، ومن عاونهم على ذلك، أو تخاذل فى جهادهم فهو حرب مثلهم، إذ حكـــم هؤلاء لا يمكن بحال أن يكون بخلاف حكم مانعي الزكاة فى عهد أبي بكر – رضى الله عنه – وقصة قتاله لهم معروفة [3].

وفى تفسير المنار : أن هذه الأقاليم عند انعدام القدرة على إلـــزام حكامها بالحكم بشريعة الله، لا تعتبر دار إسلام على ما يظهـــر [4] وهـــذا

(1 و 2) المحلى لابن حزم جــــ9 ص 361 و ص 362 – 363، وانظـــر شـــرح النووي على صحيح مسلم جـــ1 ص 203، فتاوى ابن تيميـــة جــــ4 ص 281 وما بعدها، مطبعة كردستان العلمية مصر سنة 1329هـــ .

(3) الإمامة والسياسة لابن قتيبة جـــ1 ص 17 طبعة مصطفى البـــابي الحلبـــي ســـنة 1388هـــ.

(4) تفسير المنار لمحمد رشيد رضا جـــ11 ص 407 طبعة أولى مطبعة المنار ســـنة 1931هـــ .

تجاوز منه لأن اعتبار الدار إنما هو باعتبار أهلها، وكون الحاكم ظالما أو فاسقا لا ينفى عن الدار كونها دار إسلام .

هذا – واعتبار الأمن والخوف وإقامة الشعائر لم يعد الآن علة صالحة للتمييز بين دار الإسلام وغيرها، لأن الأمن للفرد المسلم أصبح مكفولا فى غالب أجزاء الأرض، ولا ينقضه الآن إلا بعض مظاهر العنصرية الدينية أواللادينية فى أنحاء متفرقة من العالم – كما أن حق إقامة الشعائر للمسلم وغيره مكفولة فى غالب بقاع الأرض – من الناحية النظرية على الأقل تطبيقا لمواثيق الأمم المتحدة – وتوفر الأمن للمسلم، وتمكنه من إقامة شعائره فى بلاد لا تعترف بالإسلام دينا لها لا يجعلها دار إسلام [1] .

ولهذا .. فإن المناسب فى تحديد دار الإسلام الآن هو توفر عنصري تواجد المسلمين على أرضها وسكانهم فى إقليمها وقيامهم بحمايتها وامتلاكهم زمام السلطة فيها، مع التزامهم إمضاء أحكام الإسلام، والحكم بما أنزل الله وهذا هو المناسب لموضوع بحثنا، لأنه لو لم يكن السلطان مسلما فلا محل لعقد الذمة لتخلف ركن العاقد، وإن كانت الحماية والمنعة لغير المسلم فقد تخلف التزام الحماية للمعقود له، إذ هو القائم بحماية نفسه، ومن معه من المسلمين، وإجراء أحكام غير إسلامية فى دار الدار لا يتصور معه بقاء التزام غير المسلم بأحكام الإسلام، وإنما هو قد التزم ما وضعه الحاكم من أحكام وافقت هذه الأحكام حكم الإسلام أو خالفته .

---

(1) ويطلق على هذه الدار فى اصطلاح الفقهاء دار الموادعة والصلح، وإن كانت تختلف عن الموادعة المصطلح عليها فى عرف الفقهاء، لأن هذه الأولى تكاد تتسم بالتأبيد، وهي تناسب حالة الضعف الشائعة فى العالم الإسلامي .

وقول أبي حنيفة – رحمه الله – سبحانه وتعالى – : إن الدار إذا كانت دار إسلام ثم غلب عليها أهل الحرب، فإنها لا تصير دار حرب إلا بتوافر ثلاثة شروط :

أحدهـــا : ظهور أحكام الكفر فيها .

والثاني : أن تكون متصلة بدار الحرب .

والثالث : أن لا يبقى فيها مسلم، ولا ذمي آمن بالأمان الأول، وهو أمان المسلمين [1] .

وقول بعض الشافعية : إن ما حكم بأنه دار إسلام لا يصير بعد ذلك دار كفر مطلقا [2] فينبغي أن لا يجرى على إطلاقـه، لأن اشـتراط الحنفية عدم الاتصال بدار الحرب معناه : عدم انقطاع الولاية الإسـلامية عنها بصفة مطلقة بل تكون بحيث إذا أراد ولي أمر المسلمين تنفيذ أحكامه فيهم نفذها [3] .

واشتراطهم أن لا يبقى فيها مسلم، ولا ذمي، آمن بأمان المسلمين الأول إنما هو لتخصيص هؤلاء بكونهم من أهـل دار الإسـلام، فتبقـى الأحكام بالنسبة لهم على ما كانت، إذ لا يتأتى اعتبـارهم مـن أهـل دار الحرب حينئذ وتبقى الدار دار إسلام بالنسبة لهم. إذ لو قيـل بـصيرورة الدار دار حرب مع بقائهم فيها لترتب عليه سقوط عصمة الـدم المقومـة بالنسبة للمسلم، وسقوط عصمة ماله وأرضه، وصيرورة الذمي حربيا مع ما يترتب على ذلك من إباحة دمه وماله وجعل أرضه غنيمة بالفتح .

---

(1) بدائع الصنائع جـ7 ص 130، الدر المختار على متن تنوير الأبصار وحاشية ابن عابدين جـ3 ص 349، فتح القدير جـ3 ص 349 .

(2) تحفة المحتاج شرح المنهاج لابن حجر جـ4 ص 230 .

(3) حاشية ابن عابدين جـ3 ص 350 .

وقول الشافعية إنما هو لبيان حكم هذه الأرض، وأن ملكيتها لأصحابها لا تسقط باستيلاء الكفار عليها، إذ لو قيل بسقوط ملك أهلها المسلمين عنها لترتب عليه القول بإعطائها حكم أراضي الحربيين، فتملك على أهلها بالفتح، وهو فى غاية البعد كما قال ابن حجر [1] .

فقول جمهور الفقهاء : دار الإسلام ما نزلها المسلمون، وجرت عليها أحكام الإسلام، هو أصح الأقوال فى تحديد دار الإسلام، أما المنعة والحماية والسلطان والأمان، فهي من لوازم إجراء أحكام الإسلام، ومترتبة عليه حكما، لأن من أحكام الإسلام الجهاد، وفرضيته على الكفاية أو العين لحماية دار الإسلام ومن فيها .

ومن أحكامه نصب سلطان للمسلمين يجاهد العدو ويقيم شعائر الدين وكذا الأمن والأمان إنما هو حكم شرعي مفروض لكل من أسلم أو دخل فى الذمة، فتحقق هذه الأمور فى دار الإسلام إنما هو بالتبع واللزوم لأحكام الشرع وتخلف بعضها لا يسقط عن الدار كونها دار إسلام، ولهذا فقد أفتى العلامة الاسيبجابي من متأخري الحنفية : بأن ما استولى عليه التتار من بلاد الإسلام لم يتحول من دار إسلام إلى دار حرب، لبقاء شعائر الإسلام كالآذان والجمع والجماعات وغيرها، ولأن التتار لم يظهروا فيها أحكام الكفر، بل كان القضاة مسلمين[2].

وفى فتاوى ابن تيمية : والبقاع تتغير أحكامها بتغير أحوال أهلها فقد تكون البقعة دار كفر إذا كان أهلها كفارا ثم تصير دار إسلام إذا أسلم أهلها وهذا أصل يجب أن يعرف، فإن البلد قد تحمد أو تذم فى بعض

---

(1) تحفة المحتاج جـ4 ص 231 .

(2) اختلاف الدارين ص 13، 14، الحقوق والواجبات والعلاقات الدولية د/ رأفت عثمان ص 100، المرجع السابق، أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام. د / زيدان ص 20 – 21 .

الأوقات لحال أهله، ثم يتغير حال أهله فيتغير الحكم فيهم، إذ المدح والذم والثواب والعقاب، إنما يترتب على الإيمان والعمل الصالح أو ضد ذلك من الكفر والفسوق والعصيان [1] وما قاله ابن تيمية صحيح من بعض الوجوه دون بعض، فإن هذا إنما يصح فى بلد أطبق أهلها على ذلك، أما عند إسلام البعض ممن لا منعة لهم فى دار حرب فإن حكمهم حكم المسلم فى دار الحرب تجب عليهم الهجرة إلى دار الإسلام عند القدرة عليها عند البعض قولا واحدا، وإن تمكن من إقامة الشعائر وتستحب عند البعض إن تمكن من إقامتها، ولا تجب إلا فى حالة عدم تمكنه من إقامة شعائر الإسلام [2] .

أما تغير حال من هم من أهل دار الإسلام يترك بعض فرائض الإسلام، فالقول بصيروة دراهم دار حرب من غير تفصيل بين أن يكون البعض هو التارك أو الكل هو من الإجمال الخاطئ .

وعلى فرض التسليم بصحته فإن اختلاف الحال فى بقاع المسلمين الآن عما كان عليه فى عصر ابن تيمية يوجب اختلاف الحكم فى زمننا عن زمنه، لأن للدولة (السلطان) الآن سيطرة لا تقاوم، وبطش لا يحد من ناحية تقنين القوانين وتنفيذها فأخذ الرعية بأثم السلطان من أفحش الظلم،

---

(1) فتاوى ابن يتيمة جـ4 ص 317، المرجع السابق، وقد قاله بمناسبة فتوى فى التتار الذين أسلموا ثم رجع جماعات منهم عن الأخذ ببعض أحكام الإسلام، انظر: الفتاوى جـ2 ص 28 وما بعدها .

(2) فتح العلي المالك فى الفتوى على مذهب الإمام مالك للشيخ محمد عليش جـ1 ص378 وما بعدها طبعة مصطفى البابي الحلبي سنة 1378 هـ، أحكام القرآن للشافعي جـ2 ص 12، 13، الأم جـ4 ص 84، مغني المحتاج جـ4 ص 239، المغني لابن قدامة جـ10 ص 514 – 515

كيف وقد قال الله – سبحانه وتعالى – ﴿ وَمَن يَكْسِبْ إِثْماً فَإِنَّمَا يَكْسِبُهُ عَلَى نَفْسِهِ ﴾ [1] .

ولو صح قول ابن تيمية لندر من البلاد ما يوصف بكونه دار إسلام ولاعتبر أكثر المسلمين من ساكني بلاد الكفر والحرب .

المطلب الثاني

الأمكنة التي يجوز لأهل الذمة الإقامة فيها والتي يمنعون منها

يجوز تقرير أهل الذمة في جميع الأمكنة في دار الإسلام، إلا ما قام الدليل على منعهم منه، اتفق الفقهاء على هذا بلا خلاف بينهم في ذلك، وإن لم يصرح به إلا القليل [2] اكتفاء منهم ببيان المواضع التي يمنعون منها وتخصيصها بالمنع قرينة على أنهم لا يمنعون من غيرها [3] .

أما ما يمنعون منه، فقد اتفقوا على أنهم يمنعون من الإقامة بالحجاز [4]، واختلفوا في منعهم من غير الحجاز من الجزيرة العربية كاليمن وتيماء .

فالشافعية والحنابلة يرون منعهم من الحجاز خاصة .

قال الشافعية والحنابلة : الحجاز مكة والمدينة واليمامة ومخالفيها – أي قرأها الثلاثة كالطائف ووج " لمكة، وخيبر للمدينة وما والا هما [5]

---

(1) 111 النساء .

(2) الوسيط للغزالي جـ7 ق 6 أ، الذخيرة للقرافي جـ20 ق 125 ب .

(3) حاشية العدوي على شرح الخرشي على مختصر خليل جـ3 ص 167 : فيشمل بيت المقدس والثغور ونحو ذلك تفسير البغوي بهامش ابن كثير جـ4 ص 143 – 144، ط أولى مطبعة المنار بمصر سنة 1346هـ .

(4) في المصباح جـ1 ص 198 (حجز) سمي الحجاز حجازا لأنه فصل بين نجد والسراة وقيل بين الغور والشام، وقيل : لأنه احتجز بالجبال .

(5) الأم جـ4 ص 100، والمهذب للشيرازي جـ2 ص 257، مغني المحتاج جـ4 ص 246، المغني لابن قدامة جـ10 ص 664 .

والحنفية والمالكية : يرون منعهم من جزيرة العرب كلها .

قالوا : حدها – أي جزيرة العرب – من أقصى عدن إلى ريف العراق فى الطول. ومن جدة وما والاها من ساحل البحر إلى أطراف الشام، وقيل فى حدها : الحجاز واليمن واليمامة أو هي مكة والمدينة واليمن [1] .

ونسب إلى أبي حنيفة تجويز سكنى أهل الذمة فى الحجاز، والمراد به ما عدا حرم مكة [2] .

الأدلـة :

استدل الجميع بنفس الأدلة، وإن اختلفوا فى كونها عامة أو خاصة، إلا ما نسب إلى أبي حنيفة خاصة، فإن له دليلا خاصا سنفرده بالقول والرد .

الدليل الأول :

من الكتاب، وهو قوله تعالى : **﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلاَ يَقْرَبُواْ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَـذَا﴾** [3] .

ووجه الدلالة فى الآية الكريمة – أن الله – سبحانه وتعالى – منع دخولهم الحرم، واقترابهم منه، فلأن يمنعوا من الإقامة فيه أولى .

قال الإمام الشافعي – رضى الله عنه – سمعت بعض أهل العلم يقول : المسجد الحرام : الحرم [4] . قال ابن القيم : وجميع الصحابة

---

(1) فتح القدير جـ4 ص 379 – 380، وحاشية ابن عابدين جـ3 ص 379، الخراج لأبي يوسف ص 64، الذخيرة جـ2 ق 125 ب، شرح الخرشي وحاشية العدوي جـ3 ص 167، منح الجليل جـ1 ص 312 .

(2) الحاوي للماوردي جـ 19 ق 192 ب – 193 أ .

(3) 28 التوبة .

(4) أحكام القرآن جـ2 ص 61، الأم جـ4 ص 99 .

والأئمة فهموا من قولـــه تعالى : ﴿ فَلاَ يَقْرَبُواْ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَـذَا ﴾ أن المراد مكة كلها والحرم [1] والآية بينت حكم حرم مكة خاصة، وسيأتي لها مزيد بيان عند الكلام على حرية أهل الذمة فى التنقـل داخـل دار الإسلام فى المطلب التالي .

الدليل الثاني : من السنة :

وقد رويت فى ذلك أحاديث عدة جاءت فى الصحاح .

أ – من ذلك : ما رواه البخاري عن ابن عباس – رضى الله عنهما – قال: يوم الخميس، وما يوم الخميس، قـال : اشـتد برسـول الله – ﷺ – وجعه. فقال : ائتوني بكتف أكتب لكم كتابا لا تضلون بعـده أبـدا، فتنازعوا ولا ينبغي عند نبي تنـازع . فقـالوا : مالـه ؟ أهجـر ؟ استفهموه فقال : ذروني الذي أنا فيه خير مما تدعونني إليه، فأمرهم بثلاث . فقال : " أخرجوا المشركين من جزيرة العرب ... " [1] متفق عليه واللفظ للبخاري .

ب – وما رواه الترمذي عن عمر بن الخطاب – رضى الله عنـه – أنـه سمع رسول الله – ﷺ – يقول : (**لأخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب فلا أترك فيها إلا مسلما**) [2] قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

ج – ما رواه مالك – رضى الله عنه – قال : (لا يجتمع دينان فى جزيرة العرب) قال مالك : قال ابن شهاب : ففحص عن ذلـك عمـر بـن

---

(1) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 189

(2) شرح العيني على صحيح البخاري جـ7 ص 195، مسند الإمام أحمد جـ3 ص 286 – 287 .

(3) صحيح الترمذي بشرح ابن العربي المالكي جـ7 ص 108، صحيح مسلم جـ12 ص 92 .

الخطاب حتى أتاه الثلج واليقين أن رسول الله – ﷺ – قال : لا يجتمع دينان فى جزيرة العرب، فأجلى يهود خيبر، قال مالك : وقد أجلى عمر بن الخطاب يهود نجران وفدك [1] .

د – ما رواه أبو عبيد فى الأموال عن أبي عبيدة بن الجراح عن النبي – ﷺ – أنه كان آخر ما تكلم به أن قال : أخرجوا اليهود من الحجاز وأخرجوا أهل نجران من جزيرة العرب [2] .

الدليل الثالث : المعقول :

وهو أن الحجاز لما اختص بحرم الله – سبحانه وتعالى – ومبعث رسالته ومستقر دينه، ومهاجرة رسول الله – ﷺ – صار أشرف من غيره فكانت حرمته أغلظ، فجاز أن يصان عن أهل الشرك كالحرم [3] .

الدليل الرابع : الإجماع :

فقد أجلى عمر – رضى الله عنه – اليهود والنصارى من الحجاز، وذلك بحضور الصحابة – رضى الله عنهم – واستشارتهم واجتماع رأيهم على إجلائهم [4] .

واستدل الحنفية والمالكية، ومن وافقهم بظاهر الأحاديث السابقة، إذ فيها إخراج المشركين من جزيرة العرب، أعم من أن يكونوا أهل ذمة أم لا ؟

---

(1) الموطأ جـ2 ص 204، وقد روى الحديث عن عائشة – رضى الله عنها – بلفظ أخر قالت : آخر ما عهد به رسول الله – ﷺ – أن قال : لا يترك بجزيرة العرب دينان) نيل الأوطار للشوكاني جـ8 ص 67 .

(2) الأموال لأبي عبيد ص 44 الحديث 276، مسند أحمد جـ3 ص 146 .

(3) الحاوي للماوردي جـ19 ص 193 أ .

(4) الحاوي للماوردي جـ19 ص 193 أ .

ولا يعترض بأن أهل الذمة فى الجزيرة العربية حينئذ ليسوا من المشركين وإنما هم من أهل الكتاب، لأن من الناس من يدخل أهل الكتاب فى لفظ المشركين، فابن عمر وغيره كانوا يقولون : هم من المشركين . قال عبد الله ابن عمر – رضى الله عنهما – لا أعلم شركا أعظم من أن يقول : المسيح ابن الله وعزيز ابن الله، وقد قال الله – سبحانه وتعالى – : ﴿اتَّخَذُواْ أَحْبَارَهُمْ وَرُهْبَانَهُمْ أَرْبَاباً مِّن دُونِ اللّهِ وَالْمَسِيحَ ابْنَ مَرْيَمَ وَمَا أُمِرُواْ إِلاَّ لِيَعْبُدُواْ إِلَـهاً وَاحِداً لاَّ إِلَـهَ إِلاَّ هُوَ سُبْحَانَهُ عَمَّا يُشْرِكُونَ﴾[1] .

ومنهم من يجعلهم منهم باعتبار ما طرأ عليهم من الشرك، وإن كان أصل دينهم التوحيد [2] .

ويؤيده قوله – ﷺ – لا يجتمع دينان فى جزيرة العرب، إذ هو عام فى اليهود والنصارى وغيرهم .

وما ورد فى بعض الروايات بإخراج اليهود خاصة، ففيه تنبيه على إخراج غيرهم، لأن اليهود عامة يوحدون الله تعالى إلا القليل، فإذا أمر بإخراجهم يكون إخراج غيرهم من الكفار بطريق الأولى [3] .

كما لا يعترض بما ورد فى حديث أبي عبيدة من الأمر بإخراجهم من الحجاز، وهو بعض مسمى جزيرة العرب، لأن الحكم على بعض مسمياتها بحكم لا يعارض الحكم عليها كلها بذلك الحكم، وهذا إنما ورد لتأكيد الحكم، وليس لتخصيصه أو نسخه، وليست جزيرة العرب من ألفاظ العموم كما توهم البعض، وغاية ما أفاده حديث أبي عبيدة زيادة التأكيد فى إخراجهم من الحجاز، لأنه دخل إخراجهم من الحجاز تحت الأمر بإخراجهم من جزيرة العرب، ثم أفرد بالأمر زيادة تأكيد .

---

(1) 31 التوبة .

(2) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 188 – 189 .

(3) فتح الباري جـ7 ص 80 .

وأيضا فإن فيه إخراج أهل نجران، وليس نجران من الحجاز، فلو كان لفظ الحجاز مخصصا للفظ جزيرة العرب على انفراده، أو دالا على أن المراد بجزيرة العرب الحجاز فقط لكان في ذلك إعمال لبعض الحديث وإهمال لبعضه وذلك باطل) [1] .

واستدل الشافعية والحنابلة من وافقهما بنفس الأدلة قالوا : والمراد بجزيرة العرب " الحجاز " لأن الروايات التي وردت بإخراجهم من جزيرة العرب من العام الذي يراد به الخاص . **ويدل على هذا :**

أولا : ما رواه أبو عبيدة بن الجراح بلفظ : " أخرجوا اليهود من الحجاز وأخرجوا أهل نجران من جزيرة العرب، وما رواه ابن عمر أن عمر أخرج اليهود والنصارى من الحجاز [2] .

ثانيا : أن أحدا لم ينقل أن أحدا من الخلفاء أجلى من كان باليمن من أهل الذمة وإن كانت من جزيرة العرب .

ثالثا : أن نجران وإن كانت من جزيرة العرب فليست من الحجاز، وإن إخراجهم إنما كان، لأن رسول الله – ﷺ – صالحهم على أن لا يأكلوا الربا فأكلوه ونقضوا العهد فأمر بأجلائهم فأجلاهم عمر .

ولا يقال : إن ترك إجلاء ذمة أهل اليمن لوجود أعذار كثيرة عند من ترك إجلاءهم، وأن أبا بكر قد ترك إجلاء أهل الحجاز مع الاتفاق على وجوب إجلائهم لشغله بجهاد أهل الردة، ولم يكن ذلك دليلا على أنهم لا يجلون، بل أجلاهم عمر – رضى الله عنه – فهو مردود بأن إجلاء ذمة اليمن كان أيسر لانتشار المسلمين بينهم يومئذ ولم يكن لهم من المنعة ما لأهل نجران يومئذ وقد بعث النبي – ﷺ – قبل موته معاذا إلى اليمن،

---

(1) سبل السلام للصنعاني جـ4 ص 62، نيل الأوطار جـ8 ص 69 .

(2) نيل الأوطار جـ8 ص 68 .

وأمره أن يأخذ من كل حالم دينارا وأقرهم فيها، وأقرهم أبو بكر بعده، وأقرهم عمر وعثمان وعلى – رضى الله عنهم – ولم يجلوهم، ولم يعرف عن إمام أنه أجلاهم من اليمن [1] .

وما قال به الشافعية والحنابلة أولى، لأن الأخذ بعموم النصوص يتعارض مع ما اتبعه الخلفاء الراشدون بالنسبة لذمة أهل اليمن وغيرها من الجزيرة العربية وهو اتهام لهم لا يقوى القائلون بالعموم على حمل تبعته، والتحجج بأن ترك إجلاء ذمة اليمن كان لأعذار إنما يصدق فى مراحل الخلافة الأولى، أما بعد استقرار الخلافة ودخول الناس فى دين الله أفواجا، واشتراك أهل اليمن أنفسهم فى الفتوحات، فادعاء العذر هنا لا يفيد.

وأما ما نسب إلى أبي حنيفة من تجويزه استيطان أهل الذمة للحجاز، فلم أجده فى كتبهم [2]، وإنما قال الماوردي فى الحاوي : وأما الحجاز فلا يجوز أن يستوطنه مشرك من كتابي ولا وثنى وجوزه أبو حنيفة احتجاجا :

أولا : إقرار رسول الله – ﷺ – لهم إلى أن قبضه الله تعالى إليه .

ثانيا : ولأن كل أرض حل يدها حل لهم استيطانها كغير الحجاز [1] .

---

(1) المهذب للشيرازي جـ2 ص 257 – 258، المغني لابن قدامة جـ10 ص 613 – 614، الأم جـ4 ص 100، مغني المحتاج جـ4 ص 246، أحكام أهل الذمة ص 185، سبل السلام جـ4 ص 62 .

(2) إلا ما ورد فى الأشباه والنظائر لابن نجيم فقد قال فى أحكام الحرم ص 369، ولا يسكن فيه كافر، وله الدخول فيه " ثم قال : " ولا حرم للمدينة عندنا فلا تثبت له هذه الأحكام، وهو مخالف لما فى كتبهم.

(3) الحاوي جـ19 ق 192 ب – 193 أ قال فى المصباح المنير : الوطن مكان الإنسان ومقره 00 والجمع أوطان، وأوطن الرجل البلد واستوطنه وتوطنه : اتخذه وطنا جـ2 ص 915، مادة (وطن) .

ورد عليه الماوردي بأدلة الجمهور :

والذي فى شرح السير والخراج، وفتح القدير والبدائع وغيرها، أن أهل الذمة لا يمكنون من سكنى أرض العـرب مثـل المدينـة، ومكـة، والطائف، ووادي القرى [2] .

ولعل مراد الماوردي بالاستيطان الإقامة المؤقته، لأنهم – الحنفية – لا يمنعون أهل الذمة منها، وإن كانوا يمنعوهم من الإقامة الدائمة .

قال فى السير الكبير : وإذا دخلها – أي أرض العرب – مـشرك تاجرا على أن يتجر ويرجع إلى بلاده، لم يمنع من ذلك، وإنمـا يمنـع أن يطيل فيها المكث حتى يتخذ فيها مسكنا [3] .

هذا ما ظهر لي، وإن كان كلام الماوردي يفيد خلافه .

وإذا كان الفقهاء قد اتفقوا على أن أهل الذمة يقيمون فى جميع دار الإسلام، إلا ما استثنى، فإن بعضهم – كالشافعية مثلا يجيزون عقد الذمـة لهم مع بقاء إقامتهم فى دار الحرب، قال فى مغني المحتاج : إقرارهم بدار الإسلام ليس بقيد، فقد يقرهم بالجزية فى دار الحرب [4] وهذا إنما يتـأتي فى أهل دار من دور الحرب، فتعقد لهم مع بقاء ملكهم عليهـا، فوصـفها بأنها دار حرب إما باعتبار ما كان أو باعتبار بقاء ملكيتهم، وإنها لم تصر من جملة دور المسلمين ملكا، وإن صارت دار عهد وذمـة، وإن كانـت باعتبار إجراء أحكام الإسلام على من فيها دار إسلام، إذ لا يـصح عقـد الذمة المؤيدة إلا باشتراط التزام أحكام الإسلام، من جانب المعقود لهـم .

---

(1) شرح السير للسرخسي جـ4 ص 1541 – 1542، الخراج ص 64، فتح القـدير جـ4 ص 379 – 380، البدائع جـ7 ص 115، حاشية ابـن عابـدين جـ3 ص 379 .

(2) السير الكبير لمحمد بن الحسن بشرح السرخسي جـ4 ص 1541 – 1542 .

(3) مغني المحتاج للشيخ محمد الشربيني الخطيب جـ4 ص 242 .

فقد قال الشافعي فى الأم : (متى صالحهم على أن لا يجري عليهم أحكام الإسلام فالصلح فاسد " [1] وما قاله البعض من أن الصلح الواقع مع أهل الذمة عند بقائهم على أرضهم إنما هو صلح دائم حتى ولو لم يلتزموا أحكام الإسلام، وأنها كالدول ناقصة السيادة فى العصر الحاضر [2]. لأن المسلمين لم يستولوا عليها حتى يطبقوا فيها شرائعهم [3] قول فاسد، لأن الشريعة الإسلامية لا تعرف عقدا مؤبدا سوى الإسلام، وعقد الذمة اللذين بهما التزام الأحكام، وإجراء الأحكام الإسلامية لا يستلزم أن يكون استيلاء المسلمين على الدار استيلاء تاما، بل يكفي إمكانية إجراء الأحكام على هذه الدار بالفعل، فإن لم يمكن إجراء الأحكام عليها بحال، أو أمكن – لكن بمعاونة المعقود لهم، فقد صرح الحنفية والمالكية بالامتناع عن عقد الذمة لهؤلاء إلا إذا انتقلوا إلى مكان فى دار الإسلام، أو يمكن فيه إجراء أحكام الإسلام على المعقود لهم [4] .

---

(1) الأم جـ4 ص 127، وانظر أيضا ص 99 من المرجع نفسه .

(2) نقص السيادة هو ما يسمى بحالة التبعية كما هو الحال فى الدول التابعة لغيرها (الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام المستشار على منصور ص 177) وانظر فى هذا التحليل المرجع السابق ص 350 .

(3) آثار الحرب فى الفقه الإسلامي ص 159 .

(4) شرح السير الكبير جـ5 ص 2191 – 2193، شرح منح الجليل جـ1 ص 714.

المطلب الثالث

تنقل الذمي فى بلاد الإسلام

لا يمنع الذمي من التنقل فى بلاد الإسلام كلها عند الحنفية، لا فرق عندهم بين حرم مكة وغيره، بل أجازوا له دخول الكعبة نفسها، لا على وجه الاستيطان بل بقدر قضاء الحاجة .

قال الجصاص فى أحكام القرآن : قال أصحابنا : يجوز للذمي دخول سائر المساجد [1] .

وقال ابن نجيم فى الأشباه فى أحكام الحرم : لا يسكن فيه كافر، وله الدخول فيه، ثم قال : (ولا حرم للمدينة عندنا فلا تثبت لها هذه الأحكام) [2] .

وقال المالكية والشافعية والحنابلة : للذمي دخول ما منعوا منه من جزيرة العرب أو الحجاز – إلا الحرم – لا على سبيل التوطن، ولكن لقضاء حاجته كسفر وتجارة، وأطلق المالكية فقالوا : لهم الاجتياز – أي المرور بجزيرة العرب، ولو لغير حاجة [3] .

ولم يشترط الحنفية ولا المالكية مدة معينة للإقامة بل اشترطوا أن لا يطيل المكث – فى الأماكن التى منع من استيطانها – حتى يتخذ فيها سكنا واستحب المالكية فيما إذا كان دخولهم لحاجة أن يسمح لهم بإقامة ثلاثة أيام . قالوا : وليس هذا تحديدا، بل لهم الإقامة الأيام القلائل بنظر

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 109 .

(2) الأشباه والنظائر لابن نجيم الحنفي ص 369 .

(3) الذخيرة جـ2 ق 125 ب، والشرح الكبير جـ2 ص 201، بلغة السالك إلى أقرب المسالك جـ1 ص 311، منح الجليل جـ1 ص 758، مغني المحتاج جـ4 ص 246 – 247، الحاوي جـ19 ق 193 ب، الوسيط جـ 7 ق 6 ب، من كتاب الجزية والمهادنة، المغني جـ 10 ص 615 .

الإمام إن احتاجوا لذلك، وكان دخولهم لمصلحة، كأن دخلوا بطعام واحتاجوا لإقامة الأيام لاستيفاء ثمنه وقضاء حوائجهم [1]، فكأن المالكية يرون لزوم التصريح لهم من الإمام أن أرادوا الإقامة فوق الثلاث .

والشافعية حددوا مدة الإقامة بثلاثة أيام لا يزيد عليها، لا يحسب منها يوم الدخول ولا يوم الخروج، فإن انتقلوا من مكان إلى آخر، جاز لهم إقامة ثلاثة أخرى، إلا أن يكون ذلك وسيلة للاستيطان، ولا يدخل إلا بإذن الإمام وعلى الإمام الإذن له حتما، وصرح البعض بجوازه، والأول هو المعتمد فى المذهب، فإن كان دخوله مصلحة للمسلمين فلا يؤخذ منه شيء فى مقابلة دخوله وإن كان لتجارة ليس فيها كبير حاجة لم يجز الإذن له إلا بشرط أخذ شيء منها فإن لم يكن فى دخوله مصلحة يمتنع الإذن [2] .

ومذهب الحنابلة قريب من الشافعية إلا فى تحديد المدة فهي عندهم على قولين : ثلاثة أيام فى قول، وأربعة فى القول الآخر، وأنه لو اضطر إلى البقاء لاستيداء دين له، أو لبيع ما معه من بضاعة مكن من الإقامة، ولا يجبر على اتخاذ مسلم وكيلا له فى ذلك ،وقال الشافعية فى الأرجح عندهم يلزمه اتخاذ وكيل [3]، ومنع غير الحنفية دخول الذمي الحرم [4] وأجازه الحنفية كما قدمنا .

---

(1) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير جـ2 ص 201، شرح السير جـ4 ص 1542 .

(2) الحاوي للماوردي جـ19 ق 193 ب – 194 أ، الوسيط جـ7 ق 6 ب، نهاية المحتاج جـ7 ص 224، وحاشية الشبراملسي، أسنى المطالب وحاشية الرملي جـ4 ص 214، مغني المحتاج جـ4 ص 246 – 247، الأم جـ4 ص 124 – 125 .

(3) المغني لابن قدامة جـ10 ص 615، أسنى المطالب جـ4 ص 214 .

(4) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 449 .

استدل المانعون بقوله – سبحانه وتعالى – **﴿إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلاَ يَقْرَبُواْ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَـذَا﴾** [1] قالوا : والمراد بالمسجد الحرام الحرم. بدليل قوله – سبحانه وتعالى – (وإن خفتم عيلة) يريد إضرارا بتأخير الجلب عن الحرم دون المسجد، ويجوز تسمية الحرم المسجد الحرام، بدليل قوله – سبحانه وتعالى – **﴿سُبْحَانَ الَّذِي أَسْرَى بِعَبْدِهِ لَيْلاً مِّنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ إِلَى الْمَسْجِدِ الأَقْصَى﴾**[2] وإنما أسرى به من بيت أم هاني من خارج المسجد فثبت منع كل كافر من دخوله. قالوا : ولا يصح قياس غيره مما منعوا من الإقامة فيه – كالحجاز مثلا – عليه، لأن الحرم أشرف من غيره لتعلق النسك به وتحريم صيده وشجره، والملتجئ إليه، ولثبوت فضل الحجاز على غيره حرم استيطانه، دون غيره، فالمنع من الدخول، والاستيطان إنما هو بشرف البقعة .

وأيضا ... فإن عمر – رضى الله عنه – حين أجلى أهل الذمة من الحجاز ضرب لمن قدم منهم تاجرا أو صانعا مقام ثلاثة أيام، فكان هذا القدر مستثنى من الحظر، فكأنه فهم أن قوله – ﷺ – " **لا يجتمع دينان في جزيرة العرب** " محمول على الاستيطان دون الاجتياز .

وأيضا .. فأهل ذمة الحجاز قد تركوا به من حين نزول الآية إلى أن أجلاهم عمر – رضى الله عنه [3] .

وقال الحنفية : يجوز للذمي دخول سائر المساجد، وإنما معنى الآية على أحد وجهين .

---

(1) 28 التوبة

(2) 1 الإسراء.

(3) الحاوي للماوردي جـ 19 ق 193 ب، المغني لابن قدامة جـ 10 ص 616، أحكام أهل الذمة لابن القيم القسم الأول ص 189 – 190 .

أولا : أن النهي خاص بالمشركين الذين كانوا ممنوعين من دخول مكة وسائر المساجد لأنهم لم تكن لهم ذمة، وكان لا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف، وهم مشركو العرب .

الثاني : أن المراد منعهم من دخول مكة للحج، ويدل عليه قوله – سبحانه وتعالى – فى نسق التلاوة : **﴿وَإِنْ خِفْتُمْ عَيْلَةً فَسَوْفَ يُغْنِيكُمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ﴾** وإنما كانت خشية العيلة لانقطاع تلك المواسم بمنعهم من الحج، لأنهم كانوا ينتفعون بالتجارات التى تكون فى مواسم الحج، ولأنه لو حمل النهي على غير المسجد لكان عاما فى جميع المشركين وفى جميع أماكن الحج، والنهي فى الآية إنما ورد فى قرب المسجد خاصة فيحمل على هؤلاء الممنوعين من الحج، ويبقى لمن عداهم – أهل الذمة – دخول المسجد وغيره من الحرم، لأنه لا يجوز تخصيص المسجد بالمنع دون ما يقرب منه [1] .

وإذا ثبت عند الحنفية جواز دخول أهل الذمة المسجد الحرام، فلأن يثبت عندهم دخول جميع الأماكن من باب أولى .

وقول الجمهور فى منع دخول أهل الذمة الحرم أولى من قول الحنفية لقوة أدلة الجمهور، ولأن عمدة أدلة الحنفية : أن وقد ثقيف لما قدموا على رسول الله – ﷺ – ضرب لهم قبة فى المسجد، فقالوا : يا رسول الله : قوم أنجاس، فقال رسول الله – ﷺ – إنه ليس على الأرض من أنجاس الناس شيء، إنما أنجاس الناس على أنفسهم [2] .

وليس نصا فى الدعوى، لأن وفد ثقيف جاءوا إلى رسول الله – ﷺ– فى المدينة بعد فتح مكة، وقبل نزول آية المنع من دخول الحرم،

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 109 .

(2) شرح فتح القدير جـ8 ص 131، أحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 109 .

وعلى فرض بقاء العمل بهذا الحكم فقياس حرم مكة على المدينة لا يجوز لشرفه عليه كما قدمنا، ثم إن الحنفية يقولون، المدينة ليست بحرم، فكيف يجوز قياس الحرم على ما ليس بحرم ؟

والذي يتلخص فى المسألة : أن لأهل الذمة التنقل فى بلاد الإسلام كلها إلا ما منعوا منه " وأن ما منعوا منه يجوز لهم المرور فيه بإذن الإمام ويجوز لهم دخوله لمصلحة، فإذا انعدمت المصلحة امتنع الإذن لهم، وقد صرح الشافعية والحنابلة بأن من دخل منهم بدون إذن الإمام عزر إن علم أنه ممنوع، وإلا فلا يعزر، وعلى كل يجب إخراجه وإنذاره فإن عاد عوقب [1] .

ولا يمنع أهل الذمة من السفر إلى دار الحرب بقصد التجارة [2] .

المطلب الرابع
حق الذمي فى اختيار محل إقامته

فيما عدا ما منع أهل الذمة من الإقامة به من دار الإسلام، للذمي أن يقيم حيث شاء، وله أن يغير محل إقامته من دار إلى دار أخرى داخل دار الإسلام، هكذا قرر الفقهاء، منهم من قرر ذلك صراحة، ومنهم من قرره ضمنا .

ففي الأم للشافعي – فى الشروط التى يشترطها الإمام لأهل الذمة وعليهم وليس لكم دخول مكة بحال، وإن اختلفتم بتجارة على أن تؤدوا من

---

(1) الحاوي جـ19 ق 192 ب، الأم جـ4 ص 124، المغني لابن قدامة جـ10 ص616، مغني المحتاج جـ4 ص 246 .

(2) المهذب للشيرازي جـ2 ص 264 .

جميع تجاراتكم العشر فلكم دخول جميع بلاد المسلمين إلا مكة، والمقام بجميع بلاد المسلمين كما شئتم إلا الحجاز [1] .

وفى الذخيرة للقرافي : (وللذمي أن ينقل جزيته من بلد إلى بلد من بلاد الإسلام) [2] .

وفى السير الكبير : (إن مصر الإمام مصرا للمسلمين كما مصر عمر – رضى الله عنه – البصرة والكوفة فاشترى بها أهل الذمة دورا وسكنوا مع المسلمين لم يمنعوا من ذلك .

قال السرخسي فى تعليله : لأنا إنما قبلنا منهم عقد الذمة ليقفوا على محاسن الدين، فعسى أن يؤمنوا، واختلاطهم بالمسلمين فى السكنى معهم يحقق هذا المعنى، لكن قيده شمس الأئمة الحلواني، بأن لا يكونوا من الكثرة على وجه يؤدي إلى تعطيل بعض جماعات المسلمين أو تقليلها، وإلا منعوا من ذلك وأمروا بأن يسكنوا ناحية ليس للمسلمين فيها جماعة[3].

وفى المدونة : الذمي إذا خرج من بلده إلى غيرها من بلاد المسلمين تاجرا، لم يؤخذ منه مما حمل قليل، ولا كثير، حتى يبيع، فإن أراد أن يرد متاعه إلى بلاده، وأو يرتحل إلى بلاد أخرى، فذلك له، وليس لهم أن يأخذوا منه شيئا إذا خرج من عندهم بحال ما دخل عليهم، ولم يبع فى بلادهم شيئا، ولم يشتر عندهم شيئا، فإن كان قد اشترى عندهم شيئا بمال ناض كان معه أخذ منه العشر، وفيها بعد ذلك : ولو أقام عندهم سنين بعد الذي أخذوا منه أول مرة يبيع ويشترى لم يكن عليه شيء [4] .

---

(1) الأم جـ4 ص 118 .

(2) الذخيرة جـ2 ق 125 ب، مواهب الجليل جـ3 ص 381 .

(3) شرح السير الكبير جـ4 ص 1537 .

(4) المدونة جـ1 ص 240 .

والنصوص صريحة فى تمكين الذمي من الإقامة ببلاد الإسلام أيها يختار بلا حرج أو تضييق عليه، وليس لأحد منعه من ذلك، إلا ما استثناء الحنفية من منعهم من سكنى بلد مصره المسلمون إذا كانوا من الكثرة بحيث يؤدي إلى تعطيل بعض جماعات المسلمين كما تقدم، ويفهم منه عدم منعهم إن لم يتحقق هذا التعطيل بأن أتسع المصر، أو قلت جماعتهم الراغبين فى سكناه .

وإذا كان الفقهاء فقد قرروا هذه الأحكام فى زمن توحدت فيه الدولة الإسلامية وسلطانها، فهل يختلف الحكم الآن بعد أن انقسمت دار الإسلام إلى دويلات لكل منها سلطان له ولاية على جزء منها، ولا تنفذ عنده أحكام غيره من الولاة، وبعد انتشار المبدأ الوضعي المسمى بقانون الجنسية الذي يعتبر المسلمين أجانب – إن هم أقاموا فى غير البلد الذي ينسبون إليه، ولو كان من بلاد الإسلام ؟ يمكن القول بأنه حتى مع التسليم بضرورة اعتبار هذا التقسيم كحقيقة واقعة، وما يستتبعه من اعتبار نفاذ أحكام حكام هذه الأقاليم على الإقليم ومن يقطنونه، فإن هذا الاعتبار لا يؤخذ به ولا يعول عليه إن هو خالف الأحكام الشرعية لقول رسول الله – ﷺ – : **(من أحدث فى أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد)** [1]، وقوله – صلوات الله عليه وسلامه – (ما بال أناس يشترطون شروطا ليست فى كتاب الله من اشترط شرطا ليس فى كتاب الله فليس له، وإن شرط مائة مرة، شرط الله أحق وأوثق) [2] .

---

(1) صحيح مسلم جـ12 ص 16، وقد عنون له الإمام النووي فى الشرح بقوله، باب نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور) .

(2) المرجع السابق جـ10 ص 144 .

فإذا كان قانون الجنسية فى البلاد الإسلامية لا يتيح للمسلم اختيار محل إقامته الدائمة فى أي بلاد المسلمين شاء، فهو قانون باطل لأنه يتعارض مع ما تقرر شرعا من أن دار الإسلام تعتبر موطنا لكل مسلم مهما اختلفت جنسيته وحيثما كان ميلاده [1] . فقد قال – سبحانه وتعالى – ﴿إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ﴾ [2] وهذه الأخوة تقتضي أن لا يستأثر أحد بما هو حق للمسلمين جميعا، وإن كان له أن يستأثر بما هو ملك له خاصة .

وبالنسبة للذمي فقد ثبت له بعقد الذمة حق الإقرار فى بلاد المسلمين ومن ثم لا يجوز لأحد منعه من استعمال هذا الحق، ولا يقيد هذا الحق ما تصدره سلطة إقليمية إسلامية من قوانين تجعل من المسلم أو الذمي المقيم فى إقليم إسلامي آخر كالأجنبي المستأمن سواء بسواء .

وإذا جاز تقييد هذا الحق لضرورة، كوفرة السكان فى إقليم مثلا، وما يترتب على هذه الوفرة من مشاكل اقتصادية واجتماعية تمنع من استيعاب الإقليم لسكان جدد، فمنع غير سكان هذا الإقليم من الإقامة الدائمة به ضرورة تقدر بقدرها، واستثناء من الأصل العام يستوي فيه المسلم والذمي ولا يتعدى هذا الحكم إلى غير هذا الإقليم .

ويتفرع على ثبوت الحق للذمي فى اختيار محل إقامته، عدم جواز إخراجه من محل إقامته بغير حق، وقد استنكر الفقهاء ما كان من بعض ولاة المسلمين من إخراج بعض أهل الذمة من بلدهم إلى بلد أو مكان آخر فى داخل دار الإسلام، ومن غير أن يصدر منهم نقض للعهد، وعللوا ذلك: بأن من كانت له حرمة فى دمه فله فى ماله، والعدل عليه مثلها، فإنهم ليسوا بعبيد فتكونوا من تحويلهم من بلد إلى بلد فى سعة، ولكنهم أحرار

---

(1) اختلاف الدارين وأثره فى الأحكام الشرعية محمد الأمير المنصوري ص 11

(2) 10 الحجرات .

أهل ذمة، يرجم محصنهم على الفاحشة، ويحاص نساؤهم نساءنا من تزوجهن منا القسم والطلاق والعدة سواء [1].

وصرح المالكية : أن للإمام إذا لم يأمن رجوع أهل الذمة عن العقد لمجاورتهم العدو نقلهم من ديارهم إلى حيث يأمن، وإلا فلا [2] ومقتضاه : أنه لو أمن الإمام ذلك فليس له إخراجهم، وإن ذلك من حق الإمام خاصة، فليس لأحد غيره فعله لأنه هو الأدرى بالمصلحة فى ذلك .

وما صرح به المالكية ليس خاصا بأهل الذمة، فالحكم عندهم فى المسلمين كذلك، ففى مواهب الجليل : إذا أسلم أهل جهة وخفنا عليهم الارتداد إذا فقد الجيش فإنهم يؤخذون بالانتقال [3] .

أماما فعله عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – من إخراج أهل ذمة نجران اليمن ويهود خيبر فقد كان على حق فى ذلك، لأن النصوص

---

(1) ذكر هذا التعليل أبو عبيد القاسم بن سلام فى الأموال ص 248، من رسالة للإمام الأوزاعي إلى صالح بن على والي الشام حينما أخرج أهل جبل لبنان من دارهم جزاء لما أحدثه بعضهم .

وجاء فى الأموال أيضا رسائل مشابهة بعث بها إلى عبد الملك بن صالح وإلى الشام أئمة الفقه فى عصره يستنكرون أجلاء أهل الذمة فى قبرص فى زمن الوليد بن يزيد، ويستحسنون ردهم إليها فى زمن خلفه يزيد بن الوليد، فكان مما كتبه الإمام مالك بن أنس:" ولم أجد أحدا من الولاة نقض صلحهم ولا أخرجهم من مكانهم (الأموال 251) .

ومما كتبه إسماعيل بن عياش : وإني أرى أن يقروا على عهدهم وذمتهم فإن الوليد بن يزيد قد كان أجلاهم إلى الشام فاستفظع ذلك واستعظمه فقهاء المسلمين، فلما ولى يزيد بن الوليد ردهم إلى قبرص واستحسن المسلمون ذلك ورأوه عدلا – الأموال ص 252 .

(2) الذخيرة جـ2 ق 125 ب، مواهب الجليل للحطاب جـ3 ص 350، مجموع الأمير وحواشيه جـ1 ص 409 .

(3) مواهب الجليل جـ3 ص 381 .

الواردة فى إخراج المشركين من جزيرة العرب تشمل هؤلاء عند من يرى إخراجهم من جزيرة العرب كلها .

ومن يرى إخراجهم من الحجاز خاصة . قال : إنما كان إخــراج ذمة نجران لنقضهم العهد [1]. وفى الخراج لأبي يوســف : أن عمــر – رضى الله عنه – أجلاهم عن نجران اليمن وأسكنهم نجران العراق، لأنــه خافهم على المسلمين، وقد كانوا اتخذوا الخيل والسلاح فى بلادهم [2] .

ويرى البعض أن عمر – رضى الله عنه – لم يخــرجهم ابتــداء، ولكنهم هم الذين طلبوا أن يخرجوا إلى الشام استثقالا لما كانوا يدفعونه من الجزية فوافق عمر على خروجهم، ثم لما تولى الخلافة على – رضى الله عنه – جاءوه ليردهم إليها، فقال لهم : ويلكم : إن عمر كان رشيد الأمــر فلا أغير شيئا صنعه عمر [3] .

وأما إخراج أهل خيبر، فقد اتفق الفقهاء على أنها مــن الحجــاز، واتفقوا على أنهم ممنوعون من سكنى الحجاز كما تقدم .

وأيضا فإن – رسول الله – ﷺ – حينما صالح خيبر بعدما حاربهم وفتح أرضهم عنوة، لم يقرهم إقرارا لازما، وإنما قال : نقركم ما شئنا [4] وعاملهم عليها بشطر ما يخرج منها، فلما كان فى زمان عمر خرج ابنــه عبد الله – رضى الله عنهما – إلى مال له بخيبر، فاعتدى عليه أهل خيبر وكادوا يقتلونه بليل، فأجلاهم عمر بعد أن شاور الصحابة فى أمرهم، فقــد اجتمعت النصوص المانعة من إقامتهم بالحجاز، وأصل صلحهم الذي لــم يكون مؤيدا، وعدوانهم على مسلم بما ينقض صلحهم .

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 144 – 145، المغني لابن قدامة جـ10 ص 416 .
(2) الخراج ص 80 .
(3) الأموال ص 143 – 144، نيل الأوطار جـ8 ص 62 .
(4) سبل السلام جـ3 ص 78، سنن أبي داود جـ2 ص 141 .

وقد استنتج الطبري من حادثة خيبر، ومن قول رسول الله - ﷺ - : نقركم ما شئنا، أن على الإمام إخراج كل من دان بغير دين الإسلام من كل بلدة للمسلمين سواء كانت تلك البلدة من البلاد التى أسلم أهلها عليها أو من بلاد العنوة، إذا لم يكن بالمسلمين ضرورة إليهم، كعمل الأرض ونحو ذلك، معللا ذلك بأن رسول الله - ﷺ - أقر يهود خيبر بعد قهر المسلمين إياهم عمارا لأرضها للضرورة .

وكذلك فعل أبو بكر الصديق فى يهود خيبر ونصارى نجران، وكذلك فعله عمر - رضى الله عنه - بنصارى الشام فإنه أقرهم للضرورة إليهم فى عمارة الأرضين، إذ كان المسلمون مشغولين بالجهاد، وزعم أن ذلك لا يختص بجزيرة العرب، بل يلتحق بها ما كان على حكمها [1]

وليس الأمر - كما قال الطبري - لأن تخصيص جزيرة العرب بالذكر بنفي الحكم عما عداها، وسواء فى ذلك قلنا هو الحجاز أو الحجاز واليمن وقياس غيرها عليها ممنوع، لأن عمر - رضى الله عنه - إنما أخرج من أخرج من أهل خيبر ونجران لأسباب أخرى غير انقضاء الحاجة إليهم .

فقد كان من أهل نجران من النكث، واتخاذ السلاح والخيل، مما خاف منه على المسلمين، أو أنهم طلبوا ذلك، ثم منع رجوعهم إليها كما قدمنا وكذا القول فى إخراج يهود خيبر .

---

(1) شرح العيني على صحيح البخاري جـ7 ص 195، فتح الباري جـ7 ص 80، زاد المعاد جـ2 ص 159 - 160 .

المبحث الثاني
التزام حمايتهم والكف عنهم

من آثار عقد الذمة التزام المسلمين حماية أهل الذمة، والكف عن أنفسهم وأموالهم وأعراضهم، واختصاصاتهم، وضمان المسلم، ومن للمسلمين عليه ولاية ما يتلفه عليهم من نفس أو مال .

ويمكن إرجاع عنصري الكف والضمان إلى عنصر الحماية بالمعنى الأعم فتنتظم الحماية بذلك في نوعين :

النوع الأول : حماية دفاع، بالقتال والاستنفاذ من الأسر لحماية أنفسهم وأموالهم .

النوع الثاني : حماية تحريم وتجريم يترتب عليها الكف عنهم، وضمان ما يتلف من أنفسهم وأموالهم وصيانة أعراضهم، ونخصص لكل نوع مطلبا .

المطلب الأول
حماية الدفاع

المقصود بهذه الحماية، الدفاع عنهم ضد كل من يقصدهم بأذى من المسلمين أو غيرهم، سواء في هذا الغير أكان ذميا أم غير ذمي، وهم في هذا الحق كالمسلمين لا فرق بينهم .

وقد اتفق الفقهاء على وجوب هذه الحماية على المسلمين، يقوم بها الإمام نائبا عنهم .

ففي شرح السير : أهل الذمة منا دارا، وقد التزموا أحكام الإسلام فيما يرجع إلى المعاملات، فيجب على الإمام نصرتهم، كما يجب عليه نصرة المسلمين [1] .

---

(1) شرح السير جـ5 ص 1854 .

وفى المبسوط للسرخسي [1] على المسلمين القيام بدفع الظلم عن أهل الذمة، كما عليهم ذلك فى حق المسلمين .

وفى الذخيرة للقرافي : يجب علينا بمقتضى العقد وجوب الذب عنهم وصيانة أنفسهم وأموالهم [2] .

وفى الأم للشافعي [3] : علينا أن نمنع أهل الذمة إذا كانوا معنا فى الدار، وأموالهم التى يحل لهم أن يتمولوها مما نمنع منه أنفسنا وأموالنا من عدوهم إن أرادهم أو ظلم ظالم لهم " .

وفى أسنى المطالب وحاشيته : (ويلزمنا الذب عنهم لعصمتهم، فيلزمنا أن ندفع عنهم الحربيين والذميين والمسلمين) [4] .

وفى المغني لابن قدامة : وإذا عقد الذمة – يعنى الإمام – فعليه حمايتهم من المسلمين وأهل الحرب وأهل الذمة، لأنه التزم بالعهد حفظهم[5] .

وحكى القرافي فى الفروق عن ابن حزم فى مراتب الإجماع : أن من كان فى الذمة وجاء أهل الحرب إلى بلادنا يقصدونه، وجب علينا أن نخرج لقتالتهم بالكراع، والسلاح، ونموت دون ذلك، صونا لمن هو فى ذمة الله – سبحانه وتعالى – وذمة رسول الله – ﷺ – فإن تسليمه دون ذلك إهمال لعقد الذمة، وحكى فى ذلك إجماع الأمة [6] .

---

(1) جـ10 ص 85 .

(2) الذخيرة جـ2 ق 127 أ .

(3) جـ4 ص 127 – 128 .

(4) أسنى المطالب وحاشية الرملي جـ4 ص 128 .

(5) المغني لابن قدامة جـ10 ص 623، والشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 630.

(6) الفروق للقرافي جـ3 ص 14 .

وفى البحر الزخار : وعلينا الذب عنهم وعن أموالهم فى ديارنا[1].

وإذا كان الفقهاء قد اتفقوا على وجوب حماية أهل الذمة والدفع عنهم فما هو موجب الحماية والدفع ؟ هل هو عقد الذمة ؟ أم الإقامة فى دار الإسلام ؟ أم ثبوت العصمة لهم ولأموالهم، أم هو الشرط والاتفاق ؟

لو قيل إن الذي أوجب الدفاع عنهم وحمايتهم هو عقد الذمة كان ما عداه داخلا فيه، إذ عقد الذمة يقتضي تواجدهم – غالبا فى دار الإسلام، كما أنه يقتضي عصمة دمائهم وأموالهم، وشرط الحماية والدفع هو شرط تابع لعقد الذمة فالموجب الأصلي إذن هو عقد الذمة والباقي تبع له .

ولو قيل : إن الذي أوجب ذلك هو الإقامة فى دار الإسلام، وكون هذا التواجد حقا لهم لم يبعد، لأن الدفاع عن دار الإسلام ومن فيها واجب، ولكن هل يختلف الحكم إذا كانوا مقيمين فى دار الحرب ؟

صرح الشافعية والزيدية بأن الدفاع عنهم إنما يجب إذا كانوا مقيمين بدارنا، أما إذا كانوا مقيمين ببلاد الحرب [2]، فلا يجب الدفاع عنهم عند الشافعية والأصح من وجهين عند الزيدية، إلا بأن يشترط فى العقد صراحة الدفاع عنهم [3]، وأوجب الشافعية الدفاع عنهم إذا جاورونا، أو كان من يقصدهم بسوء يمر بنا، وكذا إن لم توجد المجاورة أو المرور،

---

(1) البحر الزخار جـ5 ص 463 .

(2) عبارة الأم جـ4 ص 127، وإذا كانت بلادهم داخلة ببلاد الشرك ليس بينها وبين بلاد الإسلام شرك حرب فإذا أتاها العدو لم يطأ شيئا من بلاد الإسلام، وهو أولى من تعبير فقهاء المذهب ببلاد الحرب، لأن بلاد أهل الذمة ليست بدار حرب قطعا.

(3) نهاية المحتاج جـ7 ص 229، البحر الزخار لابن المرتضى جـ5 ص 463 .

ولكن وجد فى بلادهم مسلم، أو مال له، وفى الحالات التى يجب الدفاع عنهم فيها لا يجوز الاتفاق على تركه [1] .

وهذا التقسيم للشافعية إنما كان يصح فى عصر ما قبل التنظيم الدولي وتقسيم الكرة الأرضية إلى دول وأقاليم لكل منها حدود معلومة، وأيام أن كانت الحروب تجرى بوسائل بدائية، أما الآن فلا مجال للقول بهذا التقسيم، لأن الواقع الآن هو الاختلاط بين أهل الذمة والمسلمين، وشرط المجاورة ليس بمؤثر مع تقدم أدوات الحرب .

وعلى هذا ... فوجوب الدفاع والحماية يجري فى كل حال، وسواء سكنوا مع المسلمين، أو انفردوا بسكنى بلد لهم خاصة [2] .

أما ثبوت العصمة لهم ولأموالهم – فقد يكون سببا للكف عنهم، ولكنه لا يصلح سببا مستقلا لوجوب حمايتهم والدفع عنهم، لأن هذه العصمة تثبت للموادع، الذي هو من غير أهل دار الإسلام – مدة موادعته – ولا يجب الدفاع عنه، إلا إن كان بدار الإسلام [3] .

ولا يتأتى ترتب الحماية وعدمها على الاشتراط فى ظل الوضع الدولي الحاضر، لأن أهل الذمة مقيمون بدار الإسلام، مختلطون بالمسلمين، واشتراط عدم الدفاع عنهم فى هذه الحالة لا يجوز، فرجع الأمر إلى عقد الذمة كموجب للحماية دون غيره .

---

(1) أسنى المطالب جـ4 ص 219، نهاية المحتاج جـ7 ص 229، المهذب جـ2 ص 255، الأم جـ4 ص 127

(2) فتح الباري جـ7 ص 77، الأموال لأبي عبيد ص 135، شرح السير الكبير جـ5 ص 1853، 1857، الحاوي للماوردي جـ9 ص 199، المهذب للشيرازي جـ2 ص 255، مغني المحتاج جـ4 ص 253 .

(3) المهذب جـ2 ص 261، شرح جلال الدين المحلى على المنهاج جـ4 ص 206، الميزان الكبرى للشعراني جـ2 ص 173 .

وإذا كانت الحماية واجبة على المسلمين، فما هو حكم اشتراك الذميين مع المسلمين فى هذه الحماية ؟

اتفق المسلمون على أن الجهاد الذي من توابعه الرباط وهو الإقامة فى مكان يتوقع هجوم العدو منه لقصد دفعه [1] فرض على المسلم، فلا يجب على الكافر بحال، لأن من شروط وجوبه الإسلام [2]، فالذمي لا يجب عليه الجهاد، ولا يجبر على الالتحاق بالجيش، لأنه إنما عقد الذمة وبذل الجزية لنذب عنه، لا ليذب عنا، ولأن الجهاد عبادة، والذمي ليس من أهل العبادة [3] .

وقد اختلف الفقهاء فى جواز الاستعانة بغير المسلم فى القتال، فمنهم من منع ذلك، لأن رسول الله – ﷺ– رد مَن جاءه من المشركين فى بعض الغزوات قائلا لهم : إنا لا نستعين بالمشركين [4] ومنهم من جوزه، لأنه – ﷺ – استعان بناس من اليهود فى غزوة خيبر [5] وأن صفوان بن أمية قاتل مع رسول الله – ﷺ – فى غزوة حنين وهو مشرك [6] .

ومَن جوز من الفقهاء الاستعانة بأهل الذمة، اشترط رضاهم بذلك ووجود ضرورة تدعو إلى ذلك، وأن لا يترتب على هذه الاستعانة حصول

---

(1) فتح القدير جـ4 ص 278 .

(2) فتح القدير – المرجع السابق، قوانين الأحكام الشرعية ص 163، الأم جـ4 ص90، المغني لابن قدامة جـ3 ص 366، المحلى جـ 7 ص 296 .

(3) تبيين الحقائق جـ3 ص 256، فتح القدير جـ4 ص 326 .

(4) سنن ابن ماجة جـ2 ص 945، نيل الأوطار للشوكاني جـ7 ص 236 .

(5) نيل الأوطار للشوكاني – المرجع السابق .

(6) الأم جـ4 ص 90، المغني لابن قدامة جـ10 ص 456 .

استعلاء منهم على مسلم، وأن تؤمن خيانتهم، وأن يعرف حسن رأيهم في المسلمين، وأن يكون حكم الإسلام هو الظاهر عليهم [1] .

وليس معنى جواز الاستعانة بهم أن ذلك حقا لهم، بل معناه : أنه يجوز للإمام أن لا يمنعهم من ذلك، ويجوز له أيضا استئجارهم إذا تحققت فيهم الشروط السابقة، وكانت فيهم منفعة للمسلمين بدلالة على عورة عدو، أو طريق أو نصيحة للمسلمين [2] .

وقد ذهب بعض المحدثين إلى أن اشتراك الذميين فى القتال يعتبر حقا اختياريا لهم، فإذا رضوا بالاشتراك فى الدفاع الوطني والانخراط فى صفوف الجهاد سقطت عنهم الجزية، وعللوا ذلك بأن الجزية إنما هي نظير الحماية فإذا التزم الذميون بالخدمة العسكرية والاشتراك فى الحرب ضد الأعداء لا تجب عليهم الجزية، وسواء فى ذلك اشتركوا في حرب فعلا أو كانوا عرضة لذلك [3]

ولا يخفى ما فى هذا القول من المغالطة والمجافاة لنصوص الشريعة، مع مخالفته لإجماع الفقهاء وسنورد أقوالهم وأدلتهم في كون الجزية نظير الحماية فى مبحث الجزية فى الباب الثالث من البحث .

وأما كون الاشتراك فى الجهاد حقا اختياريا لهم فلم يقل به أحد، لأن الله – سبحانه وتعالى – قد أمر رسوله – ﷺ – بأن لا يقبل خروج

---

(1) شرح السير الكبير جـ4 ص 1422، شرح الخرشي جـ3 ص 133، مغني المحتاج جـ4 ص 224، المغني لابن قدامة المرجع السابق، رحمة الأمة باختلاف الأئمة جـ2 ص 174، شرح النووي على صحيح مسلم جـ12 ص 198 – 199 .

(2) الأم جـ4 ص 89، شرح الخرشي جـ3 ص 133، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 278، المحلى لابن حزم جـ7 ص 335 .

(3) تفسير المنار جـ10 ص 293، آثار الحرب فى الفقه الإسلامي ص675، ص 710، أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام ص 632 .

المنافقين الذي يظهرون الإسلام ويبطنون الكفر معه فى القتال، وأمره أن لا يأذن لهم فى الخروج ولو استأذنوه [1] وقال – سبحانه وتعالى : ﴿ فَإِن رَّجَعَكَ اللّهُ إِلَى طَآئِفَةٍ مِّنْهُمْ فَاسْتَأْذَنُوكَ لِلْخُرُوجِ فَقُل لَّن تَخْرُجُواْ مَعِيَ أَبَداً وَلَن تُقَاتِلُواْ مَعِيَ عَدُوّاً إِنَّكُمْ رَضِيتُم بِالْقُعُودِ أَوَّلَ مَرَّةٍ فَاقْعُدُواْ مَعَ الْخَالِفِينَ﴾ [2] .

فإذا كان هذا حكم المظهرين للإسلام، فكيف بحكم المعلنين بالكفر.

وأيضا فإن قولهم : إن الاشتراك فى القتال مع المسلمين حق اختياري للذميين، من عجيب القول، لأن القتال إنما شرع فى الإسلام لجهاد الكفار والدفاع عن دين الله وحرماته، وهو إنما وجب على المسلم من أجل ذلك بمقتضى النصوص المخاطب بها، فمن ثم ثبت لكل مسلم الحق فى الاشتراك فى الجهاد، وليس لأحد منعه من هذا الحق، إلا عند وجود مانع من ذلك، ولأجل ذلك لا يصح استئجار مسلم للجهاد بخلاف الذمي [3] .

أما الذمي، فليس مخاطبا بالجهاد ولا يصح منه، فمن أين ثبت له هذا الحق ؟

وبناء هذه المسألة على تكليف الكافر بالفروع بناء غير سديد، لأن من قال من العلماء بتكليفهم بالفروع حال كفرهم، اتفق مع من قال بعدم تكليفهم فى القول بعدم جواز الأداء حال الكفر [4]، وأي فرق إذن بين الجهاد والحج مثلا وهم يمنعون من الحج اتفاقا حتى عند القائلين بتكليفهم .

---

(1) الأم جـ4 ص 89 .

(2) 83 التوبة .

(3) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 278 و 309 .

(4) التلويح على التوضيح جـ1 ص 213 .

أما عدم منعهم من قتال عدو المسلمين فهو من باب اتفاق المصلحة، ولا يرجع إلى باب الجهاد قطعا، إذ ليس له حكم شرعي إلا ما قررته النصوص العامة من تحريم الظلم والمجازاة على الخير والشر .

وإشراكهم فى القتال هو من باب التقوى، فقد أمر الله – جل جلاله – بالاستعداد للعدو فقال : ﴿ **وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا اسْتَطَعْتُم مِّن قُوَّةٍ** ﴾ [1] فالسماح لأهل الذمة بالاشتراك مع المسلمين فى قتال عدوهم هو من هذا القبيل، وليس بجهاد، ولهذا لم يفرق الفقهاء بين الذمي وغيره فى جواز الاستعانة والمنع منها، ولا يتأتى ذلك من الحربي فانحصر فى المعاهدين[2] .

استنقاذ أسرى أهل الذمة :

ومن توابع حماية الدفاع لأهل الذمة استنقاذ أسراهم، وقد صرح الفقهاء بوجوب ذلك على المسلمين، وأن أهل الذمة كالمسلمين فى ذلك والاستنقاذ إن كان بالقتال فهو فرع الحماية، لأنه لما وجب الدفاع عنهم وجب استنقاذهم عند المقدرة وهو الحكم فى المسلمين [3] .

وإن كان الاستنقاذ بالمفاداة بالرجال أو بالمال، فقد قال الشافعية والحنابلة يجب فداؤهم، وعلله فى المغنى : بأننا التزمنا حفظهم بمعاهدتهم وأخذ جزيتهم، فلزمنا القتال من ورائهم، والقيام دونهم، فإذا عجزنا عن

---

(1) 60 الأنفال .

(2) شرح السير الكبير جـ3 ص 865، شرح الخرشي جـ3 ص 133، المهذب للشيرازي جـ2 ص 230، مغني المحتاج جـ4 ص 224، المغني لابن قدامة جـ10 ص 456، المحلى لابن حزم جـ7 ص 335 .

(3) شرح السير الكبير جـ3 ص 865، الأم جـ4 ص 128، نهاية المحتاج جـ7 ص 194، حاشية الرملي على أسنى المطالب جـ4 ص 218، المغني لابن قدامة جـ10 ص 456، 497 – 498 .

ذلك وأمكننا إنقاذهم لزمنا ذلك كمن يحرم عليه إتلاف شيء، فإذا أتلفه غرمه، وللحنابلة قول آخر : أنه يجب فداء من كان فى معونتنا، أما من لم يكن فى معونتنا فلا يجب فداؤه [1]، والحنفية يرون مفاداة الأسير الذمي من بيت مال المسلمين، أو بأسير حربي – إن كان فى معونتنا، أو كان مقاتلا له جزاء وغناء، أو كان دليلا فى أرض المشركين يدل على عوراتهم [2] .

وأجاز المالكية فداء أسارى المسلمين بالأسرى من الأعداء، ولو كانوا مقاتلين [3] وأوجبوا فداءهم بالمال، لأن الله سبحانه وتعالى – لما أوجب القتال لاستخلاص الأسرى بقوله : **﴿ وَمَا لَكُمْ لاَ تُقَاتِلُونَ فِي سَبِيلِ اللّهِ وَالْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاء وَالْوِلْدَانِ الَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا أَخْرِجْنَا مِنْ هَـذِهِ الْقَرْيَةِ الظَّالِمِ أَهْلُهَا﴾** [4]، أوجب بذل المال فى فدائهم من باب أولى، لكونه دون النفس وأهون منها [5] .

ولا يبعد إلحاق الذميين بالمسلمين فى الاستنقاذ بكل الطرق المتاحة من قتال وفداء بالرجال أو بالمال، لأن العلة الموجبة للاستنقاذ هي العصمة الثابتة للمسلم بإسلامه وللذمي بعقد الذمة، وغاية ما يمتاز به المسلم على الكافر الذمي فى ذلك هو خوف الفتنة على المسلم عند تركه أسيرا، وهي توجب البدء بفداء أسرى المسلمين قبل أهل الذمة، وإن كانت لا تنفي

---

(1) شرح السير الكبير جـ3 ص 865، الأم جـ4 ص 128، نهاية المحتاج جـ7 ص 194، حاشية الرملي على أسنى المطالب جـ4 ص 218، المغني لابن قدامة جـ10 ص 456، 497، 498 .

(2) شرح السير الكبير جـ4 ص 1659 – 1960 .

(3) شرح الخرشي وحاشية العدوي جـ3 ص 178 .

(4) 75 النساء .

(5) أحكام القرآن لابن العربي جـ1 ص 459 .

وجوب استنقاذ أهل الذمة وفدائهم، لالتزامنا حفظهم كما نبه عليه صاحب المغني قبلا [1] .

ويدل عليه ما رواه البخاري وأبو عبيد، أن رسول الله -ﷺ- قال: **(أطعموا الجائع وعودوا المريض وفكوا العاني)** [2] .

قال أبو عبيد : وكذلك أهل الذمة يجاهد دونهم، ويفك عناتهم فإذا استنقذوا رجعوا إلى ذمتهم أحرارا [3] .

وقال ابن حزم : لو نزل أهل الحرب عندنا تجارا بأمان، أو رسلا أو مستأمنين مستجيرين، أو ملتزمين لأن يكونوا ذمة لنا فوجدنا بأيديهم أسرى مسلمين أو أهل ذمة، أو مالا لمسلم أو لذمي، فإنه ينتزع كل ذلك منهم بلا عوض أحبوا أم كرهوا [4] : فكأنهم رأوا عموم الأدلة الواردة فى استنقاذ الأسير وفدائه، وأن لا فرق بين الذمي والمسلم فى ذلك إلا ما قدمنا.

---

(1) شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 137 .

(2) البخاري بحاشية السندى جـ2 ص 21، والعاني : الأسير والجمع عناة، المصباح المنير ص 593 .

(3) الأموال ص 186 .

(4) المحلى لابن حزم جـ7 ص 306، وهو قول الليث بن سعد فى أسرى الذميين إلا أنه يرى مفاداتهم من بيت مال المسلمين ويقروا على ذمتهم (الأموال ص 187) .

المطلب الثاني

حماية التحريم والتجريم

أوجب الإسلام حماية أهل الذمة، ومنع الاعتداء على أنفسهم وأموالهم وأعراضهم واختصاصهم، وسلك التشريع الإسلامي فى إقرار هذه الحماية طريقين :

الطريق الأول – التحريم :

وهو يقتضي المنع لغةً وشرعا .

أما لغة – فلأن مادة حرم تدور فى اللغة حول المنع، وثبوت الحق فى منع غير المالك من الاستبداد بالانتفاع بالشيء، وهما معنى الحرام والحريم لغة [1] .

وأما شرعا – فلأن الحرام : ما يثاب على تركه ويعاقب على فعله[2] وكل ما كان كذلك فهو مقتض للمنع والكف قطعا .

وأدلة تحريم الاعتداء فى الشريعة منها ما هو عام فيدخل أهل الذمة تحت عمومه، ومنها ما هو خاص بهم، تنبيها على أن إصرارهم على الكفر لا يبيح الاعتداء عليهم وظلمهم، وأن عقد الذمة لهم مانع من استباحة دمائهم وأموالهم كما تستباح أنفس وأموال أهل الحرب ومقتض لمعاملتهم بالبر والحسنى والعدل.

والأدلة العامة على تحريم الاعتداء والظلم فى الشريعة أكثر من أن تحصى فقد نهى الله – سبحانه وتعالى – عن قتل النفس التى حرم

---

(1) ففي المصباح مادة حرم ص 180 – 182، حرم الشيء بالضم حرما وحرما امتنع فعله وحريم الشيء ما حوله من حقوق ومرافقه سمى بذلك لأنه يحرم على غير مالكه أن يستبد بالانتفاع به .

(2) الورقات للجويني بشرح النفحات لجلال الدين المحلي ص 21 – 22 .

قتلها، وحرم السرقة، وحرم الزنا، وحرم البغي والظلم، وحرم الفواحش ما ظهر منها وما بطن، ونبه على سوء عاقبة مرتكبها، وفصل ذلك فى الكتاب الكريم فى سوره العديدة [1] .

وبين رسول الله – ﷺ – أن الظلم ظلمات يوم القيامة وأمر باجتنابه، فقد روي مسلم فى صحيحه بسنده عن جابر بن عبد الله – رضى الله عنه – أن رسول الله – ﷺ – قال : (**اتقوا الظلم فإن الظلم ظلمات يوم القيامة، واتقوا الشح فإن الشح أهلك من كان قبلكم حملهم على أن سفكوا دماءهم واستحلوا محارمهم**) [2] .

وقد فهم الصحابة – رضوان الله عليهم – دخول أهل الذمة فى عمومات هذه الأدلة، فقد جاء فى الأموال وغيره : أن هشام بن حكيم وجد رجلا وهو على حمص يشمس ناسا من النبط فى أداء الجزية، فقال : ما هذا ؟ إني سمعت رسول الله – ﷺ – يقول : (**إن الله يعذب الذين يعذبون الناس فى الدنيا**) [3] .

وعمومات الكتاب الكريم والسنة المطهرة الآمرة بالإنصاف والناهية عن الظلم والاعتداء يدخل فيها أهل الذمة لأن عقد الذمة لهم قد جعل ما أبيح من ذلك بسبب المحاربة والقتال للحربي ممنوع ومحرم .

ويدل على ذلك، أن الله – سبحانه وتعالى – قد حرم قتالهم إن هم قبلوا الذمة، وإذا ثبت تحريم قتالهم فقد ثبتت لهم عصمة تقتضي الكف عنهم ويؤيده ما ورد فى الحديث الذي رواه سليمان بن بريدة – السابق – من قول رسول الله – ﷺ – (**فإن هم أجابوك فأقبل منهم وكف عنهم**)

---

(1) 151 الأنعام، 32 المائدة، 32 و 33 و 35 الإسراء، 68 و 69 الفرقان، 54 يونس

(2) صحيح مسلم بشرح النووي جـ16 ص 134 .

(3) صحيح مسلم بشرح النووي جـ16 ص 167 – 168، الأموال ص 59 .

وورود هذا القول بعد الأمر بالدعاء إلى الإسلام، وبعد الأمر بالدعاء إلى الجزية، عقد الذمة، يفهم منه أن القبول هنا هو كالقبول هناك، والكف هنا هو كالكف هناك، وأن ليس بين الإسلام والذمة فرق فى أن كلا منهما يعصم دم صاحبه وماله وعرضه، واختصاصه، وإذا ثبتت العصمة ثبت تحريم الاعتداء، والظلم بجميع أنواعهما وصروفهما، وليس لتحديد أنواع الاعتداء المحرم مصدر سوى الكتاب والسنة وفيهما عموم وخصوص، ولا دليل على تخصيص أهل الذمة من هذه العمومات، فثبت دخولهم فيها .

أما الأدلة الخاصة بتحريم ظلم أهل الذمة والاعتداء عليهم فهي على قلتها وعموميتها، وافية بالمطلوب، لأن مقصودها التنبيه والزجر عن ظلمهم والاعتداء عليهم، وليس مقصودها تعداد كل ما يحرم من ذلك، فقد أفادته النصوص العامة .

من ذلك قول رسول الله – ﷺ – من ظلم معاهدا أو انتقصه حقه، أو كلفه فوق طاقته، أو أخذ منه شيئا بغير طيب نفس منه فأنا حجيجه يوم القيامة [1] .

وهو يقتضي تحريم ظلم المعاهد، وما بعده من الانتقاص أو التكليف بما هو فوق الطاقة أو أخذ ما هو له بغير طيب نفسه، وما عدا الظلم هو تفصيل لبعض أنواع الظلم، فهو من عطف الخاص على العام [2] وإنما كان التحريم هو الحكم لأن المحاج هو المخاصم، ومن كان خصمه رسول الله – ﷺ – فقد ارتكب محرما قطعا، واستحق العقاب فعلا .

---

(1) السنن الكبرى للبيهقي جـ5 ص 205، سنن أبي داود جـ2 ص 152 .

(2) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج جـ7 ص 229 .

ومنه أيضا : قوله - ﷺ - من يخفر ذمتي كنت خصمه ومن خاصمته خصمته [1] .

وقد شدد الشرع فى قتل الذمي بغير حق، كما شدد فى قتل المسلم ففي صحيح البخاري : عن عبد الله بن عمرو بن العاص - رضى الله عنهما - عن النبي - ﷺ - قال : (**من قتل معاهدا لم يرح رائحة الجنة، وإن ريحها توجد من مسيرة أربعين عاما**)[2] .

ولهذا اشتدت عناية المسلمين منذ عهد الخلفاء الراشدين بدفع الظلم عن أهل الذمة، وكف الأذى عنهم، والتحقيق فى كل شكوى تأتي من قبلهم، وتحذير العمال من ظلمهم والشدة عليهم، وأمرهم بالرفق بهم فى جميع الوجوه، كان عمر - رضى الله عنه - يسأل الوافدين عليه من الأقاليم عن حال أهل الذمة خشية أن يكون أحد من المسلمين قد أفضى إليهم بأذى، فيقولون له : " ما نعلم إلا وفاء " أي بمقتضى العهد والعقد الذي بينهم وبين المسلمين. وهذا يقتضي أن كلا من الطرفين، وفى ما عليه [3] وعن على - رضى الله عنه - قال : إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا، وأموالهم كأموالنا [4] .

---

(1) مجمع الزوائد ومنبع الفوائد عن الطبراني جـ6 ص 293، للحافظ نور الدين على بن أبي بكر الهيثمي المتوفى سنة 807 مكتبة القدس سنة 1353هـ، وفى المصباح ص 234، خصمته أخصمه من باب قتل إذا غلبته فى الخصومة .

(2) فتح الباري جـ7 ص 79 وصحيح الترمذي جـ 8 ص 186 عن أبي هريرة بلفظ آخر وقال حديث حسن صحيح .

(3) تاريخ الطبري جـ4 ص 218، وانظر غير المسلمين فى المجتمع الإسلامي د . يوسف القرضاوي ص 11 دار غريب للطباعة سنة 1397 هـ .

(4) بدائع الصنائع جـ7 ص 111، والشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 630 .

وسار فقهاء المسلمين على هذا النهج فصرحوا بضرورة الكف عن أهل الذمة، وتحريم ظلمهم، وعدوا من الكبائر قتل الذمي والغدر به وظلمه[1] بل قال البعض، أن خصومة الذمي يوم القيامة أشد من خصومة المسلم، وعللوا ذلك بأن الذمي لا يرجى منه العفو بخلاف المسلم، فكانت خصومة الذمي أشد [2] .

ولذلك نرى فقيها جليلا كابن حزم لا يمل من تكرار القول بعصمة دم الذمي وماله وتحريم ظلمه، وأنه في ذلك كالمسلم سواء : ففي المحلى[3]، لا يحل لأحد مال مسلم، ولا مال ذمي إلا بما أباح الله – عز وجل – على لسان رسوله – ﷺ – في القرآن أو السنة نقل ماله عنه إلى غيره، أو بالوجه الذي أوجب الله – سبحانه وتعالى – به أيضا، كذلك نقله عنه إلى غيره كالهبات .

وفي الإحكام في أصول الأحكام [3]، ولما صح تحريم أموال أهل الذمة بالجزية المتفق على قبولها وجب أيضا أن لا نحكم عليهم – بمقدار الجزية بعد تيقننا تحريم دمائهم وأموالهم وسبيهم إلا بأقل ما قيل " .

ولا يظنن أحد أن الحماية بالتحريم ليست مؤثرة كالحماية بالضمان والعقاب، لأن حماية التحريم يترتب عليها فوائد، قد لا تترتب على الحماية بالضمان والعقاب .

أ – فمن ذلك اتصالها مباشرة بالضمير الديني للمسلم الحق، فيكون ذلك وازعا له عن اقتحام ما حرمه الله – سبحانه وتعالى .

---

(1) الزواجر عن اقتراف الكبائر لابن حجر الهيثمي جـ2 ص 154، طبعة دار الكتب العربية سنة 1332هـ .

(2) الدر المختار وحاشية ابن عابدين جـ3 ص 54 .

(3) جـ8 ص 134 .

(4) جـ3 ص 387 – 388 .

ب – ولأن التحريم والعقاب الدنيوي لا يتنافيان فقد يجتمعان فيما قرر الشارع له عقوبة، قصاصا أو حدا أو تعزيرا، وينفرد التحريم بما يترتب عليه من العقاب الأخروى – فى كل ما لم تقرر فيه عقوبة دنيوية، لخفاء وجهه أو لعدم القدرة على مرتكبه أو لتخلف ركن الإثبات أو غير ذلك من موانع إقامة العقوبة فى الدنيا .

ج – ولأن التحريم حماية تشريعية لا يجوز لأحد نقضها، كما لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها، ولذلك لو رضى أهل الذمة بظلم حاكم لهم أو تكليفهم فوق ما يطيقون أو معاملتهم بما لا يجوز شرعا فذلك كله لا يجوز، كما لا يجوز فى حق المسلم .

د – ولأن العقوبة المترتبة على التحريم – إن كان ثم عقوبة مشروعة – إنما هي أمارة وعلامة على ما أخر من العذاب فى الآخرة .

الطريق الثاني :

فى حماية أهل الذمة : حماية الضمان والعقاب.

من رحمة الله – سبحانه وتعالى – وحكمته تشريع العقوبات فى الجنايات الواقعة بين الناس بعضهم على بعض فى النفوس والأبدان والأعراض والأموال كالقتل والجرح والقذف والسرقة، فأحكم سبحانه وتعالى وجوه الزجر الرادعة عن هذه الجنايات غاية الأحكام، وشرعها على أكمل الوجوه المتضمنة لمصلحة الردع والزجر، بما يحصل معه زوال النوائب وانقطاع الأطماع عن التظالم والعدوان، وليقتنع كل إنسان بما آتاه مالكه وخالقه فلا يطمع فى استلاب غيره حقه [1] .

---

(1) القياس فى الشرع الإسلامي – ابن القيم ص 98 – 99 الطبعة الثالثة المطبعة السلفية سنة 1385هـ .

فالعقوبات الشرعية وسيلة من وسائل حماية ما أمر الشرع بصونه من النفس والمال والعرض ونحوها، وهي وسيلة متأخرة الوقوع، ولكنها محققة الفائدة من حيث يترتب عليها انزجار الجاني وغيره ممن تسول لهم أنفسهم تخطى الحدود الشرعية، واقتحام المعاصي بظلم الآخرين، وهؤلاء فى الغالب لم يتأثروا بتعاليم الشريعة الإسلامية، لأنهم لم يؤمنوا بها الإيمان الحق أو لأنهم مع إيمانهم تغلب عليهم صفة الاعتداء .

وينتظم فى سلك هؤلاء من لا يؤمن بالإسلام دينا ولا يردعه دينه – أن كان ثمة دين أو خلق – عن الاعتداء على الآخرين وظلمهم.

وإذا كانت العقوبات الإسلامية زاجرة دافعة ووسيلة من وسائل المابة فماذا كان نصيب الذمي منها ؟

يمكن تقسيم العقوبات بالنسبة لما شرعت لحفظه إلى عقوبات حافظة للنفس، وعقوبات حافظة للمال، وما ألحق به، وعقوبات حافظة للعرض .

وتفصيل الكلام فى هذه الأقسام لا يدخل تحت غرض هذا البحث، ويكفي هنا التعرض – إجمالا – لما قرره الفقهاء اتباعا للأدلة التى استندوا إليها من عقوبة الاعتداء على نفس الذمي أو ماله أو عرضه، ولمن شاء الرجوع إلى أبواب العقوبات المقدرة وغير المقدرة، كالحدود والتعزير والضمان والغصب وغيرها ليرى أن الذمي قد حظى بما حظى به المسلم من حماية فى هذا الباب .

القسم الأول :

العقوبات المقررة على الجناية على نفس الذمي أو ما دون نفسه من الأطراف .

اتفق الفقهاء على أن الجناية على نفس الذمي، أو ما دونها من الأطراف توجب العقوبة على الجاني .

ولما كانت العقوبة على النفس وما دونها تشمل القصاص، والدية والكفارة عند من يراها عقوبة، وكان القصاص إنما يجب بشروط، فإذا تخلف شرط سقط القصاص، وانتقل إلى الدية، وكذا تختلف الدية باختلاف الجناية عمدا وخطأ وباختلاف النوع ذكرا وأنثى، والدين إسلاما وكفرا، والكفارة يشترط فى وجوبها شروط فى الجاني، وشروط فى المجني عليه، وشروط فى الجناية، اختلف الفقهاء فى نوع العقوبة الواجبة بالجناية على الذمي فى نفسه وطرفه، وفى مقدار ديته، وفى وجوب الكفارة على قاتله .

أ – أما القصاص فى النفس وما دونها :

فقد ذهب الجمهور إلى اشتراط التكافؤ والمساواة بين الجاني والمجني عليه فى الدين، فمنعوا القصاص من المسلم للكافر، وأوجبوا على الجاني المسلم الدية فقط فى القتل العمد العدوان والخطأ، وزاد المالكية والشافعية وجوب تعزيره وحبسه لحق الله – تعالى – فى العمد خاصة، وزاد الحنابلة تغليظ الدية عليه فى العمد خاصة، وجعلها كدية المسلم، ومنع الظاهرية وجوب الدية على المسلم إذا قتل ذميا عمدا أو خطأ، قالوا: وإنما يجب التعزير فى العمد خاصة والسجن حتى يتوب ويظهر رجوعه عن ذلك [1] .

---

(1) قوانين الأحكام الشرعية – ص 374 – 375، الشرح الكبير جـ4 ص 241، مغني المحتاج جـ4 ص 16، الأم جـ5 ص 21، ص 33، شرح منتهى الإرادات جـ3 ص 278، القواعد لابن رجب الحنبلي ص 311، القاعدة 140، المحلى لابن حزم جـ10 ص 347، المغني جـ9 ص 341، 528، البحر الزخار جـ5 ص 226 .

وقال الحنفية : يقتص للذمي من قاتله سواء أكان مسلما أم غير مسلم وسواء فى النفس وما دونها، إذا تحققت الشروط الواجبة فى ذلك [1].

وأوجب المالكية قتل المسلم بالذمي إذا قتله غيلة – أي غدرا – وهو قتل حد لا قصاص عندهم فلا يسقط بعفو ورثة المجني عليه [2] .

وعلى هذا : فقد جرى الاتفاق على أن الذمي يقتص له من الذمي والمستأمن عند الجميع، وتجب عليهما ديته فى القتل خطأ أو شبه عمد .

أما المسلم إذا قتل الذمي أو جرحه فقد انتظمت ذلك أقوال ثلاثة :

القول الأول :

يقتل به قصاصا فى العمد، وتجب عليه الدية فى قتله خطأ، ويقتص منه فى الجراح، وهو قول الحنفية .

القول الثاني :

لا يقتل به فى العمد، وتجب عليه دية فى العمد كدية المسلم عند الحنابلة ومقدرة عند المالكية والشافعية مع التعزير والحبس، إلا فى القتل غيلة عند المالكية فيقتل به حدا .

القول الثالث :

لا يقتل به، ولا تجب دية مطلقا، وإنما يعزر ويحبس وهو قول الظاهرية .

---

(1) بدائع الصنائع جـ10 ص 25، 46، ط مطبعة الإمام فتح القدير جـ8 ص 155 وما بعدها .

(2) أحكام القرآن لابن العربي 598، 602، والشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ4 ص 238 .

أما القول الأول :

فاستدل القائلون به بعموم الأدلة المثبتة للقصاص والدية [1]، وبأن رسول الله – ﷺ – أقاد مؤمنا بكافر وقال : " أنا أحق من وفي بذمته " [2] وردوا على الدليل الوارد فى تخصيص العمومات بالتأويل لمنافاته لعموم الأدلة ومقتضى المساواة .

وأصحاب القول الثاني قالوا :

أن الأدلة الواردة فى القصاص عامة، والدليل الوارد فى منع قتل المسلم بالكافر مخصص لها، ولا يقوى العموم على معارضة الخصوص

وهو إقرار منهم بعموم الأدلة المثبتة للقصاص وشمولها للذمي المقتول، وإن القصاص إنما منع منه الدليل المنافي، وهو دليل التخصيص، وهو قوله – ﷺ – " **لا يقتل مسلم بكافر** " [3]، وضعفوا الأخبار الواردة فى قتل المسلم بالذمي، لأن فى روائها ابن البيلماني وقد ضعفوه .

أما أصحاب القول الثالث :

فلم يأخذوا بعموم الأدلة وشمولها للذمي، وإنما رأوا أنها خاصة بالمسلمين فلا يتعدي حكمها إلى غيرهم، وأن الحديث الوارد فى منع القصاص من المسلم يقتل الذمي إنما هو لبيان الحكم ابتداء وليس تخصيصا من الأدلة .

---

(1) 178 البقرة، 194 البقرة، 92 النساء، وما رواه البخاري بسنده عن أبي هريرة من حديث طويل، ومن قتل له قتيل فهو بخير النظرين أما يودى، وإما يقاد (صحيح البخاري بحاشية السندي جـ4 ص 133) وغيرها كثيرا .

(2) الخراج ليحيى بن آدم القرشي ص 72 المطبعة السلفية سنة 1384هـ .

(3) صحيح البخاري بحاشية السندي جـ4 ص 137 .

قالوا : فإذا قتل الذمي الذمي قتل به لعموم قوله تعالى : ﴿ وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللّهُ ﴾ (1)

ونسأل أصحاب هذا القول عن المقصود بقوله تعالى : (بما أنزل الله) فإن قالوا : (وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس ... الخ) قلنا لهم : لقد اخترتم أنها حكاية عن شرع من قبلنا، ولا يلزمنا العمل به، وهذا مذهبكم وأنكم حين سلمتم جدلا بلزوم العمل بها قلتم : هي خاصة بالمسلمين(2) فمن أين تعدى حكمها إلى غيرهم ؟

وإن قلتم : المنزل من الله الذي يجب الحكم به على أهل الذمة هو النصوص العامة مع مراعاة المخصص فقد رجعتم إلى قول الجمهور .

وأولى الأقوال بالاتباع فى هذه المسألة هو قول الجمهور : القائلين بوجوب القصاص على قاتل الذمي إذا كان مكافئا له، ومنع القصاص فيما إذا كان قاتل الذمي مسلما، لاتفاق الجميع حتى من قال بالقصاص على صحة حديث " لا يقتل مؤمن بكافر " وادعاء تخصيص ذلك بالمستأمن أو الحربي لا يصح، لأن الحربي لا يقتص بقتله من أحد، ولأن المستأمن – فى مدة أمانه – معصوم الدم كالذمي، فحمل الحديث عليهما يترتب عليه انعدام الفائدة فى الأول والتفرقة بين متساويين فى الثاني .

وقول البعض – فى صدد ترجيح مذهب الحنفية – أن الذمي ما رضى بدفع الجزية صاغرا إلا لقاء أمانه على نفسه وماله وما يتمتع به من عهد وذمة وإلا فأي فائدة يجنيها لو كان دمه مهدرا، ولا يخفى أن فى عدم القول بالقصاص فتح الطريق لمن أراد التشفي من الذميين، وتحريض على سفك دمائهم بغير حق، ومساعدة على نشر الفساد فى الأرض .

---

(1) 49 المائدة .

(2) المحلى لابن حزم جـ10 ص 351 – 352.

والقول بالقصاص إثبات بطريق عملي لسماحة الإسلام وعدله بين بنى الإنسان [1] – مردود، لأن كل ما ساقه من مبررات لا يقوى على معارضة النصوص كما أنها كلها منقوضة .

فأما منح فائدة عقد الذمة فى حالة القول بمنع القصاص فغير مسلم، لأن الفائدة هي العصمة والضمان، وليس القصاص بالذات هو الفائدة الوحيدة لعقد الذمة، وأي فائدة لمقتول قصاصا أو غيره، والقصاص فائدته مواساة وردع، ولو انعدمت الفائدة عند منع القصاص، لانعدمت فائدة الإسلام لكل مسلم قتل ولا يجب على قاتله قصاص (ابن مع أبيه مثلا) ولا قائل بذلك.

ثم أين التحريض عند القول بمنع القصاص – على سفك دماء الذميين بغير حق، وأي تحريض فى هذا، مع ما تقدم فى حماية التحريم، وتأكيد الفقهاء فى أكثر من مناسبة على وجوب حمايتهم على الإمام دوما، وعلى من قدر من المسلمين حتى لو أدى الأمر إلى قتل الطالب إذايتهم أو قتلهم [2] .

وأيضا :

فإن الله – سبحانه وتعالى – ما ذكر القصاص إلا وذكر معه العفو، وحض عليه، ولو شاء – سبحانه وتعالى – لحتمه، ولكنه شرع القصاص أو الدية على التخيير، وترك لأولياء الدم الاختيار كما شاءوا، فإما أن يقتصوا أو يأخذوا الدية أو يعفوا عنها، ولم يقل أحد أن الله –

---

(1) العلاقات الاجتماعية بين المسلمين وغير المسلمين الأستاذ الدكتور / بدران أبو العينين بدران ص 274 دار النهضة العربية – بيروت .

(2) فتح العلي المالك جـ2 ص 169، مغني المحتاج جـ4 ص 194 – 195، المغني لابن قدامة جـ10 ص 353، المحلى لابن حزم جـ11 ص 18 .

سبحانه – عندما خير بين القصاص والدية أو العفو وحض على الأخير حرض على سفك دم أحد بغير حق، وحاشاه ذلك .

ولهذا نرى ابن حزم مع التزامه بظاهر النصوص يقول : لو قدرنا على تكليف المسلم القاتل إحياء الذمي لفعلنا، ولكنه تكليف بمحال .

وليس بمحتم القول بالقصاص كرادع وزاجر، وإلا لما كان لذكر العفو معه معنى .

وأيضا :

فإنه فى حالة صفاء النفوس بالإيمان يكون العفو إلى الدية على الأقل هو الأقرب من المسلم مستحق القصاص على أخيه المسلم، أما واختلاف الدين قائم، وكون الذمي مقهورا لنا، فلا يتصور منه عفو، وما يؤازر ذلك من تعصب يصعب معه إرضاء مستحقي القصاص .

فإذا أضيف إلى هذا .. ما يقع فى نفوس أهل المقتص منه المسلم من إيغار صدورهم على أهل الذمة الذين لم يرضوا بالدية، وما يترتب على ذلك من إيقاظ أحقاد وظهور فتن تؤدي إلى عكس المقصود بالقصاص من تسكين دائرة الفتنة وسلامة صدور المسلمين تجاه أهل الذمة.

ومنع الاقتصاص من المسلم للذمي لا ينقض سماحة الإسلام ولا عدالته، لأن الله – سبحانه وتعالى – بين الحكمة فى القصاص وفائدته فقال : ﴿**وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ**﴾ فبين سبحانه وتعالى أن القصاص وسيلة لتسكين الفتنة وحفظ الحياة على مريدي الثأر والموتورين، أما العدالة وتحقيقها فيراعي فيه الجزاء الأخروي، ومن مظاهر المراعاة فى دنيانا هذه تشريع الدية كحق وغرم .

ب – وأما تقرير دية الذمي فى الجناية على نفسه وطرفه :

فقد قال جمهور الفقهاء بوجوبها على قاتله أو جارحه عمدا وخطأ إن كان الجاني مسلما، وكذا إذا كان ذميا، أو مستأمنا فى العمد المعفو عن القصاص فيه والخطأ .

ومنعها ابن حزم فى جناية المسلم خاصة – كما قدمنا [1] .

أما مقدارها – فالحنفية يقولون : هي كدية المسلم ولا فرق، وهو قول الحنابلة فى القتل العمد إذا كان القاتل مسلما [2] .

والمالكية والحنابلة قالوا : هي على النصف من دية المسلم [3] .

وقال الشافعية : هي ثلث دية المسلم [4] .

وأنقص الشافعية والحنابلة دية المجوسي فجعلوها ثمانمائة درهم وجعلها الظاهرية فى قتل الذميين بعضهم بعضا ثلثا عشر دية المسلم [5] .

وهكذا .. نرى الفقهاء قد اتفقوا على ضمان نفس الذمي وطرفه بالدية فى كل الحالات، ولا يؤثر فى هذا الاتفاق انفراد الظاهرية بالقول، بأن لا دية على المسلم إذا قتل الذمي، لأن الآجلة من العلماء لا يقيمون

---

(1) بدائع الصنائع جـ10 ص 4659، مطبعة الإمام، الهداية وشروحها فتح القدير والعناية جـ8 ص 307، القوانين الشرعية لابن جزي ص 376، المهذب للشيرازي جـ2 ص 190، ومغني المحتاج جـ4 ص 57، المحلى جـ10 ص347 .

(2) بدائع الصنائع جـ10 ص 4659، فتح القدير جـ8 ص 307، المغني جـ9 ص528، القواعد لابن رجب ص 311، القاعدة ص 140 .

(3) بداية المجتهد جـ3 ص 414، القوانين الشرعية ص 376، الشرح الكبير جـ4 ص 268، المغني لابن قدامة جـ9 ص 527، 529 .

(4) الأم جـ6 ص 92، المهذب للشيرازي جـ2 ص 197، مغني المحتاج جـ4 ص57.

(5) الإحكام لابن حزم جـ3 ص 388 .

لخلاف أهل الظاهر وزنا، وخاصة فيما وضح مدركه عند الجمهور كهذه المسألة، ولا يؤخذ على التشريع الإسلامي ولا على الفقهاء الأعلام اختلافهم فيى تقرير مقدار دية الذمي، كما لا يؤخذ على الجمهور القول بأنها دون دية المسلم - لأنهم - رحمهم الله جميعا - إنما يتبعون النصوص والأدلة المعتبرة عندهم. فمن ثم كان اختلافهم، ولا يعني هذا أنهم ينتقصون من عصمة الذمي فيجعلونها على النصف أو الثلث من عصمة المسلم، فالذمي له عصمة كاملة باتفاق الجميع، ولكن مقدار الدية إنما ثبت بالاجتهاد فى إعمال الأدلة أو ردها، وهو ما أخذوا به فى دية المسلم أيضا، فقد اتفق الأئمة الأربعة على أن دية الحرة المسلمة على النصف من دية الحر المسلم [1] مع اتفاقهم على وجوب القصاص عليه بقتلها عمدا.

ولو نظرنا إلى قول الإمام الشافعي فى الأم (تحت عنوان : دية المعاهد) [2] .

أمر الله - سبحانه وتعالى - فى المعاهد بقتل خطأ بدية مسلمة إلى أهله، ودلت سنة رسول الله - ﷺ - على أن لا يقتل مؤمن بكافر، مع ما فرق الله - عز وجل - بين المؤمنين والكافرين، فلم يجز بأن يحكم على قاتل الكافر إلا بدية، ولا أن ينقص منها إلا بخبر لازم فقضى عمر بن الخطاب، وعثمان بن عفان - رضى الله عنهما - فى دية اليهودي والنصراني بثلث دية المسلم، وقضى عمر فى دية المجوسي بثمانمائة درهم وذلك ثلثا عشر دية المسلم، لأنه كان يقول : تقوم الدية أثنى عشر ألف درهم ولم نعلم أحدا قال فى دياتهم أقل من هذا، وقد قيل : إن دياتهم

---

(1) بداية المجتهد جـ2 ص 413، 414، رحمة الأمة باختلاف الأئمة جـ2 ص 112، الأم جـ6 ص 92 .

(2) جـ6 ص 92 .

أكثر من هذا فألزمنا قاتل كل واحد من هؤلاء الأقل مما اجتمع عليه، إلى أن قال " وإذا قتل لهم عبد على دينهم فديته ثمنه بالغا ما بلغ وإن بلغ ديات مسلم ".

فانظر كيف راعي الأدلة، وجعل ضمان العبد الذمي ثمنه ولو بلغ أضعاف دية المسلم، وهذا يدل على أن الفقهاء لم ينظروا إلى الدية كمقوم لنفس المجني عليه .

وقرر الفقهاء : أن الحر لا يتقوم بالمال، فلو سرق شخص غلاما صغيرا، فلا ضمان ولا قطع على سارقه، وإن وجب التعزير [1] .

ج – وأما وجوب الكفارة بقتل الذمي خطأ أو عمدا عند من يقول بوجوبها على القاتل عمدا وهم الشافعية .

فقد قال الحنفية والشافعية والحنابلة بوجوبها على المسلم إذا قتل الذمي خطأ، لقوله – سبحانه وتعالى – ﴿وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِّيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةً﴾[2] .

وقال المالكية : هي مندوبة، وقال ابن حزم : لا تجب، لأن الآية الكريمة الواردة فى الكفارة خاصة فى المؤمنين .

وإذا قتل الذمي الذمي خطأ، فالشافعية والحنابلة يقولون بوجوبها عليه، للآية السابقة، ولأنها عبادة مالية فأشبهت نفقة الأقارب .

وقال الحنفية : لا تجب على الذمي إذا قتل ذميا خطأ، لأنها عبادة محضة تجب بالشرع كالصلاة والصيام [3].

---

(1) فتح القدير جـ4 ص 230، المهذب للشيرازي جـ2 ص 281، مغني المحتاج جـ4 ص 195، المغني لابن قدامة جـ10 ص 245 .

(2) 92 النساء .

(3) بدائع الصنائع جـ7 ص 252، أحكام القرآن لابن العربي جـ1 ص 477، قوانين الأحكام الشرعية ص 377، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي جـ4 ص 286 – 287، المهذب للشيرازي جـ2 ص 217، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 278=

وبالنظر فى هذه الأقوال نراها كلها دائرة بين اشتراط إسلام القاتل أو إسلام المقتول، أو عدم اشتراط ذلك لوجوب الكفارة في القتل. وأن الأصول التى تحكم وجوب الكفارة هي تكليف الكفار بالفروع وشمول النصوص للذمي أو أنها مقصورة على المسلم قاتلا أو مقتولا .

ولكن قول القائل بوجوبها فى جميع أنواع القتل، وعلى المسلم والكافر سواء فيه إشعار بعصمة الذمي، ووجوب الكفارة على قاتله، ولو كانت الكفارة عبادة مالية .

القسم الثاني :

العقوبات المقررة فى الجناية على مال الذمي، وضمانه على غاصبه أو متلفه. من آثار عقد الذمة ثبوت العصمة لمال الذمي كما ثبتت العصمة لنفسه .

وعصمة مال الذمي مطلقة ليس فيها شبهة إباحة، ومن ثم تنهض شرطا لوجوب الحد على سارق مال الذمي – متى توفرت باقي شروط إقامة الحد – ولا فرق حينئذ بين أن يكون السارق مسلما أو ذميا، وعلى هذا جرى اتفاق الفقهاء.

قال فى المغني : لا نعلم فيها خلافا [1] .

=مغني المحتاج جـ4 ص 107 – 108، المغني لابن قدامة جـ10 ص 38، المحلى لابن حزم جـ10 ص 359 .

(1) بدائع الصنائع للكاساني جـ7 ص 71، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 265، الشرح الكبير للدردير جـ4 ص 332، منهاج الطالبين مع شرح مغني المحتاج جـ4 ص 75، الأم جـ4 ص 128، المغني جـ10 ص 276، المحلى جـ10 ص 356 .

وإذا كان الفقهاء قد اتفقوا على وجوب الحد على سارق مال الذمي فإنهم قد اختلفوا فى ضمانه للمسروق منه بلا تفرقه بين مسلم وذمي فى ذلك .

فرأي الشافعية والحنابلة الضمان مطلقا، سواء كان المسروق منه مسلما أو ذميا، وسواء وجد المسروق فيرد إليه، أو تلف فيضمنه السارق، ولا يتنافى القطع حدا والضمان، لأن القطع حق لله تعالى، والضمان وجب حقا لآدمي فلا يمنع أحدها الآخر، ولعموم الأدلة المثبتة للضمان [1] .

وقال الحنفية والمالكية : يرد المسروق – إن كان موجودا – إلى سارقه أما إذا تلف فلا ضمان عند الحنفية، لأنه لا يجتمع قطع وضمان، وفرق المالكية بين الموسر والمعسر فأوجبوا على الموسر الرد بخلاف المعسر [2] .

وكما ثبتت العصمة لمال الذمي، فوجب على سارقه القطع والضمان عند من يقول به، ثبتت العصمة له فى جميع الحالات الموجبة للضمان، سواء ثبت معها حد كقطع الطريق، أم لم يثبت كالإتلاف والغصب وغيرها، حقه فى ذلك كالمسلم – سواء بسواء، فإن شرط ضمان المال أن يكون متقوما معصوما [3] وتشمل هذه العصمة كل مال للذمي حتى ولو لم يكن معصوما إذا تملكه مسلم ولهذا قرر الفقهاء وجوب الامتناع عن التعرض لخمر الذمي وخنزيره ووجوب الرد على غاصبها.

---

(1) المهذب للشيرازي جـ2 ص 284، المغني لابن قدامة جـ10 ص 279، الشرح الكبير جـ10 ص 280 .

(2) فتح القدير والعناية جـ4 ص 261 – 262، القوانين الفقهية ص 390، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ4 ص 347، تبصرة الحكام جـ2 ص 255.

(3) ضمان المتلفات فى الفقه الإسلامي د / سليمان محمد أحمد ص 198 – 199، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الشريعة والقانون 1395هـ – 1975م .

وقال البعض بضمانها على متلفها مسلما كان أو ذميا بخلاف الحكم فى خمر المسلم وخنزيره، لا يجب الامتناع عن التعرض لها ولا يضمن متلفها مسلما أو ذميا [1] .

القسم الثالث :

العقوبات المقررة فى الجناية على عرض الذمي .

حرم الإسلام الجناية على الأعراض بالزنا والقذف وما شابهها، تحريما مطلقا، فقال – سبحانه وتعالى – : **﴿ وَلاَ تَقْرَبُواْ الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاء سَبِيلاً﴾** [2] .

وأوجب الحد على من ارتكب ذلك فقال – سبحانه وتعالى – **﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ ﴾** [3] .

ورجم رسول الله – ﷺ – ماعزا والغامدية، ورجم يهوديين زنيا، واتفق المسلمون على وجوب الحد على مرتكب الزنا إذا توافرت فيه شروط إقامة الحد ولم توجد شبهة مانعة من إقامة الحد عليه [4] .

وإذا كان الفقهاء قد اشترطوا لإقامة الحد على الفاعل أن يكون ملتزما للأحكام، ويعنى ذلك أن يكون إنسانا مكلفا مسلما أو ذميا إجماعا،

---

(1) الفتاوى الخانية للشيخ محمد الأوزجندي جـ3 ص 591، طبعة ثانية المطبعة الأميرية بالقاهرة سنة 1310 هـ، بدائع الصنائع جـ7 ص 147- 148، الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 366، المهذب للشيرازي جـ2 ص 374، أسنى المطالب جـ4 ص 219، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 406، ولابن نجيم ص325، المغني لابن قدامة جـ5 ص 443 – 444 .

(2) الآية 32 الإسراء .

(3) الآية 2 النور .

(4) فتح القدير جـ4 ص 154 – 155، الشرح الكبير للدردير جـ4 ص 313، مغني المحتاج جـ4 ص 144، المغني جـ10 ص 129، المحلى جـ11 ص 159، البحر الزخار جـ5 ص 139 .

ومستأمنا عند من يقول بأنه ملتزم للأحكام كلها، سواء كانت من حقوق الله أو حقوق الآدميين مدة بقائه فى دار الإسلام، فإنهم لم يشترطوا هذا الشرط فى المفعول به فقالوا : يعاقب الفاعل حتى لو كان المفعول به بهيمة [1] .

وهذا يؤكد أن الإسلام إنما يبغى إبعاد الآدمي عن هـذه الفاحـشة وصيانة المجتمع منها، وكان منهج القرآن الكريم فى تحريم ذلك أن وصف المؤمنين المفلحين فقال : **﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ{5} إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ{6} فَمَنِ ابْتَغَى وَرَاء ذَلِكَ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ﴾** [2] فجعل سبحانه وتعالى – حفظ الفرج أصلا وخص منه الزوجة والأمة، ثم جعل ابتغاء ما وراء ذلك عدوانا وإثما فدخل فيه كل ما عدا ما حلله الله من زوجة الشخص وأمته .

وكما حرم الإسلام الزنا وصان المجتمع كله منه ومن آثاره حرم التعدي على أهل الذمة بالقذف والسب والغيبة، وكل ما يؤدي إلى حصول الأذى لهم من فحش الكلام .

ففي مجمع الزوائد [3] عن رسول الله – ﷺ – قال: : **من قذف ذميا حد له يوم القيامة بسياط من نار** " وهو دليل على وجوب عدم التعرض لعرض الذمى، وأنه لا يجوز لأحد أن يسبه أن يتهمه بالباطل أو يشنع عليه بالكذب أو يغتابه، ويذكره بما يكره فى نفسه أو نسبه أو خلقه أو خلقه أو غير ذلك مما يتعلق به [4] .

---

(1) المغني لابن قدامة جـ10 ص 163 – 164، رحمة الأمة جـ 2 ص 135 .
(2) 5- 7 المؤمنون .
(3) جـ6 ص 280 .
(4) غير المسلمين فى المجتمع الإسلامي د. يوسف القرضاوي ص 16.

وفى الدر المختار وحاشيته : يجب كف الأذى عن الذمى وتحرم غيبته كالمسلم، لأنه بعقد الذمة وجب له مالنا، فإذا حرمت غيبة المسلم حرمت غيبته، بل قالوا : إن ظلم الذمي أشد [1] .

وفى الفروق للقرافي : (إن عقد الذمة يوجب حقوقا لهم علينا لأنهم فى جوارنا وذمتنا وذمة الله – سبحانه وتعالى – وذمة رسول الله – ﷺ – ودين الإسلام. فمن اعتدى عليهم ولو بكلمة سوء أو غيبة فقد ضيع ذمة الله وذمة رسول الله – ﷺ – وذمة دين الإسلام [2] .

وفى حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج للرملي [3] ويستحق المسلم العقاب على جنايته على الكافر بما يقابلها فى العقوبة للرسول – ﷺ – فى أمره بعدم التعرض للذمي، قال : وسبب ذلك التشديد على المسلم حتى لا يكون مخالفا لشريعته – ﷺ – .

وقد قرر الظاهرية وجوب الحد على قاذف الذمي مسلما كان أم كافرا [4]

قالوا : إن الحد فى القذف حق لله تعالى يستوي فيه الجميع، فيجب لكل أحد على كل أحد ولا يسقط .

وقال الجمهور : يشترط فى المقذوف الذي يحد قاذفه أن يكون مسلما أما الذمي فيعزر قاذفه، ولا يحد، لأن الله – سبحانه وتعالى – أمر بحد قاذف المحصن **﴿الذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاء فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾**[5]، والكافر ليس بمحصن لقوله– ﷺ– **" من أشرك**

---

(1) الدر المختار وحاشيته جـ3 ص 346 .

(2) الفروق جـ3 ص 14 .

(3) جـ7 ص 229.

(4) المحلى لابن حزم جـ9 ص 425 وجـ10 ص 356 .

(5) 4- النور .

بالله فليس بمحصن " [1]، ولأن إطلاق المحصنات هنا مقيد بقوله سبحانه وتعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [2]، فلا يدخل فيه الكافر، فالمحصن الذي يجب الحد على قاذفه عند الجمهور : هو المسلم البالغ العاقل الحر العفيف عن الزنا [3]، زاد الشافعية وعن وطء محرمه المملوكة له وعن وطء حليلته فى دبرها [4] واشترط البعض لوجوب الحد أن لا يكون القاذف والدا للمقذوف [5] .

وقد اتفق الجمهور على أنه إذا تخلف شرط من شروط الإحصان لا يجب الحد، وإنما يجب التعزير، ومن ثم أوجبوا تعزير مِن قذف ذميا[6].

وليس إيجاب التعزير بقذف الذمي دون إيجاب الحد بقذف المسلم لأن كلا حق لله – سبحانه وتعالى – يجب إقامته عند الجمهور، فلا يؤثر عفو المجني عليه فى إسقاطه [7]، ولأنه إذا كان المقصود بالحد صيانة عرض المقذوف ففي التعزير مثل هذه الفائدة . وقال المالكية : للإمام أن

---

(1) نصب الراية جـ3 ص 327 .

(2) النور- 23 .

(3) فتح القدير جـ4 ص 191، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي جـ3 ص200، الشرح الكبير للدردير وحاشيته الدسوقي جـ4 ص 325، القوانين الشرعية ص 386، المهذب للشيرازي جـ2 ص 272، المغني لابن قدامة جـ10 ص202 .

(4) حاشية الباجوري على شرح ابن قاسم جـ2 ص 198، البحر الزخار جـ5 ص164 .

(5) المهذب للشيرازي جـ2 ص 272، المغني لابن قدامة جـ10 ص 208 .

(6) تبيين الحقائق جـ3 ص 203، فتح القدير جـ4 ص 213، الأم جـ4 ص 128، المهذب جـ2 ص 274، المغني جـ10 ص 221، البحر الزخار جـ5 ص 170

(7) فتح القدير جـ4 ص 188 – 189، الشرح الكبير للدردير جـ4 ص 331 .

يتجاوز بالتعزير أقصى الحدود إذا رأي في ذلك مصلحة للمعزر [1]، فالعقوبة سواء كانت حدا أم تعزيرا، مراعي فيها مصلحة الجاني كزاجر له ورادع عن العود إليها بما يكون فيه صلاحه . فزيادة العقوبة ونقصانها لا ينقض المساواة ولا ينافيها إذا كان المقصود بالعقوبة الزجر والإصلاح. وقد رأينا الظاهرية يقولون بأن لا قصاص ولا دية بقتل الذمي ولو عمدا، وهم مع هذا يوجبون الحد بقذفه لا إعمالا لقاعدة المساواة، ولكن مراعاة لحق الله ووجدنا الجمهور يجعلون حد العبد على النصف من حد الحر ولو كان المجني عليه حرا، وعللوا ذلك فضلا عن الأدلة المثبتة له بأن كمال النعمة من الله على الحر يقتضي تمام الشكر والتحرز عن كفران النعمة[2]، ونعمة الإسلام هي أتم النعم وأكملها، ولو كانت الأحكام تثبت بالعلل العقلية لا ستحق المسلم عقوبة أشد في جميع جناياته لانتهاكه أوامر الله ونواهيه مع إقراره بها، ونظير ذلك حكم الله في قوله – سبحانه وتعالى– :﴿ يَا نِسَاء النَّبِيِّ مَن يَأْتِ مِنكُنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ يُضَاعَفْ لَهَا الْعَذَابُ ضِعْفَيْنِ﴾[3].

ومن جهة أخرى فإن الكفر شبهة توجب درء الحد عن قاذف من اتصف به لأن كفره لا يمنعه من اقتراف أمور لو اقترفها المسلم أسقطت إحصانه .

---

(1) تبصرة الحكام جـ2 ص 268 .

(2) المبسوط جـ9 ص 110 .

(3) الأحزاب (30) .

المبحث الثالث

التزام إقرار أهل الذمة على دينهم

من أهم آثار عقد الذمة – التزام المسلمين إقرار أهل الذمة على دينهم، وإنما اكتسب هذا الأثر أهميته بالنظر لأن الإسلام قد بنى نظامه الأساسي على العقيدة والشريعة معا .

فإذا سمح للمخالف له بالبقاء على دينه والتمسك بعقيدته وتنظيم حياته على وفق شريعته، وفى حالة بقائه فى دار الإسلام واختلاطه بالمسلمين، فقد ضرب بذلك مثلا من التسامح واحترام الإنسان ممثلا فى عقيدته التى هي أعز وأغلى ما يتميز به الإنسان، ولا نعدو الحق إذا قلنا أن الإسلام قد صار فى هذا شوطا بعيدا تعتبر معه التشريعات الأخرى وضعيه، كانت أو منسوبة إلى السماء أنموذجا للاضطهاد والتجنى، وذلك لسببين :

أولهما :

أن أرقى التشريعات الوضعية فى هذا الباب هو الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى سنة ألف وتسعمائة وثمان وأربعون ميلادية، وفى المادة الثالثة عشر منه : لكل شخص الحق فى حرية التفكير والضمير والدين، ويشمل هذا الحق حرية تغيير ديانته أو عقيدته، وحرية الإعراب عنها، بالتعليم والممارسة، وإقامة الشعائر، ومراعاتها، سواء أكان ذلك سرا أم مع الجماعة [1] .

فماذا كان نصيب هذا الإعلان من الاحترام الدولي والإلزام القانوني ؟

---

(1) حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام وإعلان الأمم المتحدة للشيخ محمد الغزالي السقا ص 90 طبعة أولى سنة 1963م .

الواقع أن هذا الإعلان لا يعد ملزما قانونا وله قيمة أدبية فقط، غاية الأمر أن هناك جهودا تقوم بها لجنة حقوق الإنسان بالأمم المتحدة لتحضير مشروع معاهدة دولية لحقوق الإنسان لتكون ملزمة لجميع الدول[1] .

ثانيهما :

أن تدخل الدولة بمقتضى حقها في السيادة أضفى على هذا الحق قيودا وأدخله فى دائرة الوظائف الاجتماعية التى يحق للدولة أن تنظمها وتشترط لها الشروط، وتضع عليها ما تقدره لازما من قيود، وهي حين تمارس هذا فإنما تمارسه بمالها من سلطات تخولها أن تختار بين وسيلة ووسيلة مما ترى فيه تحقيقا أكبر للصالح الجماعي [2].

وإذا فقد اجتمع عاملا هدم هذا الحق، عدم الإلزام وحق الدولة فى تشريع ما تراه مناسبا لتقييد هذا الحق، فإذا أضيف إلى هذا أن : القوانين الوضعية لا تراعي العقائد فى الجوانب التشريعية بالنسبة للمعاملات بمعناها العام من جنايات وعقوبات وتحليل وتحريم فماذا يبقى إذن من حق الاعتقاد إلا الشعائر وأداء العبادات، ولا يصعب أداء هذا على ذي دين ولو سكن بأرض الشياطين، وما نظن الأديان الأخرى غير الإسلام قد تعرضت لهذه المسألة .

أما الإسلام .. فقد أوجب على المسلمين عدم التعرض لأهل الذمة فى دينهم عقيدة وشريعة ودورا للعبادة، وأداء للشعائر، وتفصيل الكلام فى ذلك فى ثلاثة مطالب :

---

(1) المدخل للعلوم القانونية للأستاذ الدكتور محمد عبد المنعم البدراوي ص 456 طبعة دار النهضة العربية – بيروت سنة 1966م .

(2) نظرية الدولة والأسس العامة للتنظيم السياسي د / طعيمة الجرف ص 539، مكتبة القاهرة الحديثة سنة 1964م.

المطلب الأول : ترك التعرض لأهل الذمة فى عقيدتهم .

المطلب الثاني : ترك التعرض لدور عبادتهم وإقامة شعائرهم .

المطلب الثالث : ترك التعرض لهم فى شريعتهم .

المطلب الأول

ترك التعرض لأهل الذمة فى عقيدتهم

أجمع المسلمين على أن الذمي إذا أقام على ما هو عليه لا يجوز نقض عهده، ولا إكراهه على ما لم يلتزمه، ومن ثم لا يجوز إكراهه على الإسلام، لأنه ما بذل الجزية ورضى بالذمة إلا ليقر على دينه، فإذا أكره على الإسلام لم يعتد بذلك ولم يثبت له حكم الإسلام إلا أن يوجد منه ما يدل على إسلامه طوعا مثل أن يثبت على الإسلام بعد زوال الإكراه عنه، فإن رجع إلى دين الكفر لم يجز قتله ولا إكراهه على الإسلام، لأن الإكراه يسقط أثر التصرف إذا كان إكراها بغير حق [1] .

واستحسن الحنفية صحة إسلام الذمي المكره – والقياس عندهم عدم الصحة. قالوا : فإن رجع إلى كفره لا يقتل ولكنه يجبر على الإسلام[2] .

وعدم جواز إكراه الذمي على الإسلام وترك دينه ثبت بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع .

---

(1) أحكام القرآن لابن العربي جـ4 ص 1797، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 244، المغني لابن قدامة جـ10 ص 105 .

(2) المبسوط للسرخسي جـ10 ص 123، شرح فتح القدير جـ4 ص 406، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 413 .

أما الكتاب :

فقوله – سبحانه وتعالى – ﴿ لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَد تَّبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ ﴾ (1) .

وقد اختلف العلماء فى هذه الآية، فمنهم من قال : إنها منسوخة نسختها آيات القتال كقوله – سبحانه وتعالى – ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ جَاهِدِ الْكُفَّارَ وَالْمُنَافِقِينَ وَاغْلُظْ عَلَيْهِمْ﴾ (2)، وقوله – سبحانه وتعالى – ﴿ فَإِذَا انسَلَخَ الأَشْهُرُ الْحُرُمُ فَاقْتُلُواْ الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ﴾ (3)وقد روى عن ابن مسعود وكثير من المفسرين (4) .

ومنهم من قال : هي مخصوصة فى أهل الكتاب الذين يقرون على الجزية وعلى هذا فكل من رأي قبول الجزية من جنس تحمل عليه الآية، وهو قول الشعبي وقتادة والحسن .

وممن قال أنها مخصوصة " ابن عباس – رضى الله عنهما – فقد روي عنه أبو داود فى سننه : كانت المرأة تكون مقلاتا فتجعل على نفسها إن عاش لها ولد أن تهوده، فلما أجليت بنو النضير كان فيهم من أبناء الأنصار فقالوا : لا ندع أبناءنا فأنزل الله – عز وجل – ﴿ لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَد تَّبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ ﴾ (5) .

---

(1) 256 – البقرة .

(2) التوبة – 73 .

(3) التوبة – 5 .

(4) أحكام القرآن للجصاص جـ1 ص 536، أحكام القرآن لابن العربي جـ1 ص233، تفسير الطبري جـ3 ص 17، تفسير القرطبي جـ3 ص 280 – 281، الناسخ والمنسوخ للنحاس ص 81 .

(5) سنن أبي داود جـ2 ص 53 – 54 .

ومن العلماء من ذهب إلى أن الآية الكريمة ليست منسوخة ولا مخصوصة وهو قول أبي مسلم والقفال، وهو الأليق بأصول المعتزلة، ومعنى الآية عند هؤلاء : أن الله – سبحانه وتعالى – ما بنى أمر الإيمان على الجبر والقسر، وإنما بناه على التمكن والاختيار. قالوا : إن الله – سبحانه وتعالى – لما بين دلائل التوحيد بيانا شافيا قاطعا للعذر قال بعد ذلك : إنه لم يبق بعد إيضاح هذه الدلائل للكافر عذر فى الإقامة على الكفر، إلا أن يقسر على الإيمان ويجبر عليه وذلك مما لا يجوز فى دار الدنيا التى هي دار الابتلاء، إذ فى القهر والإكراه على الدين بطلان معنى الابتلاء والامتحان [1] نظير قوله سبحانه وتعالى – **﴿ وَقُلِ الْحَقُّ مِن رَّبِّكُمْ فَمَن شَاء فَلْيُؤْمِن وَمَن شَاء فَلْيَكْفُرْ ﴾** [2] وقوله – سبحانه وتعالى – **﴿ وَلَوْ شَاء رَبُّكَ لآمَنَ مَن فِي الأَرْضِ كُلُّهُمْ جَمِيعاً أَفَأَنتَ تُكْرِهُ النَّاسَ حَتَّى يَكُونُواْ مُؤْمِنِينَ﴾** [3] .

وعلى كل حال .. فلا يجوز إكراه الذمي على الإسلام، لأن القائلين بالنسخ قالوا : الناسخ هو آيات القتال، والذمي لا يجوز قتاله إجماعا .

والمخصصون قالوا : إن الآية خاصة بمن تقبل منهم الجزية، فمن عقدت لهم الذمة ببذل الجزية أدخل فى حكم الآية ممن تقبل منهم ولم تعقد لهم بعد .

وعلى القول الأخير .. لا يجوز إكراه الذمي ولا غيره على الدخول فى الإسلام، ولا يتصور على قول هؤلاء حدوث إكراه على الإسلام بالقتال، لأن أحدا من المسلمين لم يقل بأن آية **﴿ لاَ إِكْرَاهَ فِي**

---

(1) تفسير الفخر الرازي جـ2 ص 319 .

(2) الكهف 29 .

(3) يونس – 99

الدِّين﴾ ناسخة لآيات القتال، وإذا كان الإكراه غير متصور فى القتال ففي غيره أولى.

ومن الأدلة على عدم جواز إكراه الذمي على الإسلام قوله – جل جلاله- ﴿قَاتِلُواْ الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلاَ بِالْيَوْمِ الآخِرِ﴾ إلى قوله – سبحانه وتعالى ﴿حَتَّى يُعْطُواْ الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾ [1] .

وجهة الدلالة فى هذه الآية أوضح من دلالة الآية السابقة على منع إكراه الذمي على الإسلام، لأن الله – سبحانه وتعالى – منع قتال من عقدت له الذمة، وأمر بقبول الجزية منه مع بقائه على دينه وعدم التعرض له بسببه فحصول الإكراه بعد عقد الذمة له خروج عما أمر الله به، ولهذا قال الفقهاء : لو أكره الذمي على الإسلام فأسلم لم يصح إسلامه، لأنه ظلم له [2] .

والدليل من السنة الشريفة حديث بريدة السابق .. إذ فيه : فأقبل منهم وكف عنهم وهو يفيد إقرارهم على دينهم وعدم التعرض لهم فيه ماداموا مقيمين على عهدهم، وحكى فى المغني إجماع أهل العلم على ذلك[3] وأما استحسان الحنفية – وهو وجه محتمل عند أبي الخطاب من الحنابلة ومقابل الأصح من وجهين عند الشافعية – فإنهم لا يجوزون إكراه الذمي على الإسلام ابتداء، ولكنهم فى هذه المسألة جعلوا الإكراه غير مسقط لأثر التصرف فاعتدوا بإسلام المكره، وشبهتهم فى ذلك : أن الإسلام مما يجب اعتقاده فهو واجب على الذمي فى الجملة، فإذا أكره عليه فنطق بالشهادتين فقد أتى بقول الحق فلزمه حكمه كالحربي لو أكره على الإسلام يصير مسلما .

---

(1) 29 – التوبة .

(2) القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص 47 .

(3) المغني لابن قدامة جـ10 ص 104 – 105 .

ورد عليهم : بأن الإكراه على ما لا يجوز الإكراه عليه لا يثبت حكمه كما لا يثبت الحكم بكفر المسلم إذا أكره على الكفر [1] .

ولا يخفى أن قول الجمهور هو الأقوى : وعليه فلا يجوز إكراه الذمي على الإسلام، سواء أكره مرة قبلا أو مرات مادام قد أكره بغير حق.

أما اختيار الذمي تغيير دينه، فإن كان ذلك إلى الإسلام فلا اعتراض لأحد عليه، وليس لأحد منعه من دخول الإسلام، لأن الدخول فى الإسلام كما هو واجب على كل مكلف فهو حق له أيضا يدخل من أراد منعه من الدخول فيه تحت وعيد الذين يصدون عن سبيل الله .

كتب عمر بن عبد العزيز – رضى الله عنه – إلى أحد عماله وقد شكى إليه نقصان الخراج لدخول أهل الذمة فى الإسلام : " قبح الله رأيك . إن الله سبحانه بعث محمدا ﷺ هاديا ولم يبعثه جابيا " [2] .

وأما اختيار الذمي تغيير دينه بدين آخر غير دين الإسلام فقد اختلف الفقهاء فى التعرض له فى ذلك على قولين :

القول الأول :

وهو ما ذهب إليه المالكية والحنفية والزيدية وهو اختيار المزنى من الشافعية ووجه عند الحنابلة : أنه يقر على ذلك، ولا يتعرض له، وهم وأن اتفقوا على عدم التعرض إلا أنهم انقسموا إلى مضيق وموسع.

---

(1) المبسوط جـ10 ص 123، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 413، الشرح الكبير للدردير جـ4 ص 309، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 224، المغني لابن قدامة جـ10 ص 104 – 105، القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص 47 .

(2) الرسالة الخالدة للمرحوم عبد الرحمن عزام ص 302 .

فالمالكية [1] : يقولون بإقراره مطلقا سواء انتقل إلى دين كتابي أو غيره وسواء انتقل إلى دين مساو لدينه أو أدنى منه أو أعلى، لأن الكفر كله ملة واحدة عندهم ولو قيل : إن الكفر ملل شتى فلا يؤثر هذا فى الحكم شيئا عندهم وتقدم أن المالكية فى المشهور عندهم يجوزون عقد الذمة لكل كافر .

والحنفية يقولون : الكفر كله ملة واحدة [2] ومقتضاه : جواز تبديل الذمي دينه بدين آخر غير الإسلام فلا يتعرض له شريطة أن يكون دينا تعقد له الذمة عليه عندهم .

فلا يجوز – على قواعدهم – انتقال أهل الكتاب من العرب إلى دين غير كتابي مثلا .

وقال الزيدية : إن تنصر اليهودي أو المجوسي أو العكس أقر على ما صار إليه، وإن كان الكفر عندهم ملل شتى [3].

واختار المزنى من الشافعية جواز التبديل إذا كان الدين المنتقل إليه مما يقرون عليه بالجزية، فقد قال فى المختصر بعد أن ذكر قول الشافعي " إذا بدلت – الذمية – بدين يحل نكاح أهله فهي حلال " قال المزني وهذا عندي أشبه – ثم قال : فمن دان منهم دين أهل الكتاب قبل نزول الفرقان وبعده سواء عندي فى القياس [4] .

وسبق أن الشافعية لا يجوزون عقد الذمة إلا لمن له كتاب أو شبهة كتاب وعليه فيحمل قول المزني بالإقرار على من يدل دينه بدين كتابي –

---

(1) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ4 ص 308، القوانين الفقهية ص395
(2) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 326 .
(3) البحر الزخار جـ5 ص 369 – 370 .
(4) مختصر المزني بهامش الأم جـ5 ص 203 .

يهودية أو نصرانية [1]- وإذا جاز ذلك فى النكاح عنده فجوازه فى الذمة أولى لابتناء النكاح على التشديد والذمة على التيسير .

واختار الحنابلة – فى وجه عندهم – الإقرار على تبديل الدين فى حالتين: إذا انتقل إلى دين مساو لدينه كيهودي تنصر وعكسه، وكذا إذا ما انتقل إلى دين أعلى من دينه كمجوسي دخل دين أهل الكتاب، أو وثنى تمجس أو تهود أو تنصر لأنه فى الحالة الأولى لم يخرج عن دين أهل الكتاب فأشبه غير المنتقل، ولأنه انتقل إلى دين يقر عليه أهله فأخذ حكمهم.

ولأنه فى الحالة الثانية قد انتقل إلى دين أعلى من دينه ويقر أهله عليه[2].

ومجمل ما استدل به المالكية والحنفية أن قوله – سبحانه وتعالى – ﴿لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ﴾ يفيد أن لا يكره أحد على اعتناق دين بأباه، خص منه المرتد عن الإسلام، فبقى ما عداه على أصل الحكم، وبأن الكفر كله ملة واحدة، ولم يرتب الشرع على الانتقال من كفر إلى كفر حكم، وإنما الحكم فى المرتد عن الإسلام خاصة أن يقتل أو يرجع إلى الإسلام [3] .

القول الثاني :

وهو ما ذهب إليه الشافعية والحنابلة فى قول لهم. والظاهرية، أن من انتقل من أهل الذمة من دين إلى دين آخر غير الإسلام لا يقر على

---

(1) وحكى الشيرازي فى المهذب فيمن انتقل من أهل الكتاب إلى دين يقر أهله عليه قولا أنه يقر على ذلك المهذب للشيرازي جـ2 ص 54 .

(2) الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 633 .

(3) أحكام القرآن لابن العربي جـ1 ص 233، أحكام القرآن للجصاص جـ1 ص536، سبل السلام جـ3 ص 265، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ4 ص 486 .

الانتقال، وهم وإن اتفقوا على عدم إقراره فقد اختلفوا فى الحكم المترتب على الانتقال .

فذهب الظاهرية إلى أن الذمي لا يترك إذا رجع عن دينه إلى غير الإسلام، بل يجبر على الإسلام قولا واحدا، ويقتل إن أبي الإسلام، ولعلهم تمسكوا فى ذلك بظاهر قوله – ﷺ – **(من بدل دينه فاقتلوه)** لأن ظاهر الحديث إطلاق التبديل، فيشمل من تنصر بعد أن كان يهوديا، وغير ذلك من الأديان الكفرية، ولا يسقط عنه القتل رجوعه إلى دينه الذي كان مقرا عليه، كما لا يسقط القتل عن المرتد إلا بإسلامه .

قالوا : والكفر ملل شتى تختلف أحكام أتباعه فى النكاح والجزية وغيرها وقوله تعالى : **﴿ لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ﴾** مخصوص بالنصوص الثابتة أن رسول الله – ﷺ – أكره غير أهل الكتاب على الإسلام أو السيف – وأيضا فإن الأمة كلها مجمعة على إكراه المرتد على الإسلام. وقد قال الله – تعالى – **﴿وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ الإِسْلاَمِ دِيناً فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ وَهُوَ فِي الآخِرَةِ مِنَ الْخَاسِرِينَ﴾**[1]

وفرق الشافعية بين :

أ – من انتقل إلى دين لا يقر أهله عليه، كمن انتقل من أهل الكتابين والمجوس إلى الوثنية أو الدهرية مثلا فقالوا : حكمه أن لا يقر على ذلك، لأنه لو كان على هذا الدين فى الأصل لم يقر عليه فكذلك إذا انتقل إليه وأما الذي يقبل منه فلهم فى ذلك ثلاثة أقوال .

---

(1) 85 آل عمران، وانظر : المحلي لابن حزم جـ11 ص 194، الأحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ5 ص 682 .

أولهـــــا :

وهو الأصح عندهم : لا يقبل منه إلا الإسلام، لأنه اعترف ببطلان كل دين سوى دينه الذي كان عليه أولا ثم بالانتقال عنه اعترف ببطلانـــه فلم يبق إلا الإسلام .

ثانيهــــا :

يقبل منه الإسلام، أو الدين الذي كان عليه، أو دين يقر أهله عليه، لأن كل واحد منها مما يجوز الإقرار عليه.

ثالثهــــا :

لا يقبل منه إلا الإسلام، لأنه دين حق أو الدين الذي كان عليه لأنا أقررناه عليه .

ب – ومن انتقل إلى دين يقر أهله عليه كيهودي تنصر أو تمجـــس ففيـــه قولان :

أحدهمـــا :

يقر عليه، لأنه دين يقر أهله عليه فأقر عليه كالإسلام .

الثانـــــي :

لا يقر لقوله تعالى : **﴿ وَمَن يَبْتَغِ غَيْرَ الإِسْلاَمِ دِيناً فَلَن يُقْبَلَ مِنْهُ﴾** فعلى هذا ففيما يقبل منه قولان :

أحدهما : الإسلام أو الدين الذي كان عليه .

الثاني : لا يقبل منه إلا الإسلام لما تقدم [1] .

والذي في الأم أنه لا يجبر على الإسلام بالقتل بل يخير بين العودة إلى دينه وبقاء ذمته، أو الإسلام مع إسقاط الجزية عنه، وإلا فينفى من دار الإسلام ولا يقتل لأن القتل إنما يستوجبه من بدل دين الحق وهو الإسلام،

---

(1) المهذب لأبي اسحق الشيرازي جـ2 ص 54 .

أما هذا فقد استوجب النفي من دار الإسلام، لأنه إنما أقر على دينه الذي كان عليه ولا يجوز إقرار من بدل دينه بغير الإسلام [1] .

ومذهب الحنابلة قريب من مذهب الشافعية، إلا أنهم لا يقرون من انتقل إلى دين أدنى من دينه، ولو كان يقر عليه أهله كيهودي أو نصراني، بدل بمجوسية.

ويرجحون إقرار من انتقل إلى دين أعلى من دينه كمجوسي تهود أو تنصر وهم يقولون بالإجبار بالقتل فيمن يجبر على الإسلام أو الرجوع إلى دينه الذي كان عليه بخلاف قول الشافعية بالنفي [2] .

ونرى ترجيح قول الجمهور بإقرارهم على دينهم الذي انتقلوا إليه شريطة أن يكون دينا يقر أهله عليه على ما قدمنا فى ترجيح قول الجمهور بإقرار اليهود والنصارى والمجوس دون من عداهم، لأنا أمرنا بتركهم وما يدينون على هذا الوصف، فإن ترتب على هذا التبديل فتنة فيمكن الأخذ بما ارتآه الشافعية من التخيير المذكور قبلا بين الإسلام، أو العودة إلى الدين السابق أو النفي من دار الإسلام، ولا محل للأخذ بقول الظاهرية والحنابلة بالإجبار على الإسلام، أو الرجوع إلى الدين الذي كان عليه بالقتل، لأن هذا القول ينافي مفهوم قوله - سبحانه وتعالى - ﴿ **لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ**﴾ ولأن حكم القتل خاص بالمرتد عن الإسلام .

وقول الإمام الشافعي - رضى الله عنه - فى الأم [3]، لا يجوز أخذ الجزية من الذمي على غير الدين الذي أخذت منه أولاً، ولو أجزنا هذا أجزنا أن يتنصر وثنى اليوم أو يتهود أو يتمجس، فتؤخذ منه الجزية فيترك

---

(1) الأم جـ4 ص 105، مغني المحتاج جـ4 ص 134، حاشية القليوبي على شرح جلال الدين المحلى على المنهاج للنووي جـ4 ص 174 .

(2) الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 632 - 633 .

(3) الأم جـ4 ص 105 .

قتال الذين كفروا حتى يسلموا " إنما يلزم إذا قبل بأن لا فرق بين الحالتين والحال أنه يوجد فرق بينهما، لأنه فى الحالة الأولى لا يترتب ما ذكره بخلاف الحالة الثانية، وكل ما في الأمر ترك التسوية بين من بدلوا دينهم، وهو ترك استدعاه اختلاف الآثار، والنتائج المترتبة على كلتا الحالتين، ورجحان الدوافع المنتجة لكلا الحكمين، لأن إقرار الذمي ثابت بعقد الذمة وانتقاله إلى دين يقر أهله عليه هو كلا انتقال. فلا يصلح سببا مستقلا لنقض عهده .

أما منع عقد الذمة لمن لا تعقد له إذا بدل بيهودية أو نصرانية أو مجوسية على قول الشافعية والظاهرية والمرجوح من قول الحنابلة، فهو إعمال لنصوص يجب أن لا تهمل ولم يقل أحد بنسخها، فمنع العقد إنما كان لذلك، ولعدم توفر الشروط فى المعقود له، ولا يساوى هذا بالضرورة القول بالنقض مع استيفاء الشروط.

المطلب الثاني
ترك التعرض لأهل الذمة فى إقامة شعائرهم ولدور العبادة الخاصة بهم

وليس هذا من الحقوق المقررة لهم شرعا، إذ هذه الأمور هم ممنوعون منها بناء على تكليفهم بالإيمان، وبفروع الشريعة من العبادات والمعاملات، فالأصل فيها المنع، إلا أن الشرع الحكيم لما أقرهم على دينهم أوجب ترك التعرض لإقامة شعائرهم ودور عباداتهم فثبوت الحق لهم فى كل ما أقروا عليه مما هو ممنوع شرعا، إنما يكون بترك التعرض لهم ولا يتعلق به حكم شرعي من استحقاق أو جواز لأن الاستحقاق والجواز حكم شرعي، ولم يرد الشرع بجواز ذلك، وإنما المراد عدم منعهم

وترك التعرض لهم [1] ولو كان هذا من الحقوق المقررة لهم شرعا، أو التى أجازها الشرع لهم لما جاز ورود قيود على استعمالهم لهذا الحق، ولوجب ترك التعرض لهم فى ذلك فى جميع الأحوال، ولم يختلف الفقهاء فى أن ترك التعرض لأهل الذمة، فى إقامة شعائرهم، ودور عبادتهم من آثار عقد الذمة التى يلتزمها المسلمون، ولم يجيزوا التعرض لهم فى ذلك إلا عند وجود مانع من ذلك أو ورود قيد اقتضاه الاتفاق أو حصول الضرر للمسلمين بذلك كإظهار ما هو معدود من المنكرات.

الفرع الأول

ترك التعرض لأهل الذمة فى إقامة شعائرهم

والقيد الوحيد الوارد هنا هو الإظهار وضابطه : أن يكون بحيث يمكن الإطلاع عليه بلا تجسس [2] فيمنع أهل الذمة من إظهار ما يتدينون به من شعائرهم التى أنكرها الشرع، وقد حدد الفقهاء ما يمنع أهل الذمة من إظهاره لكونه منكر شرعا، ولم يعمموا ذلك فى كل معتقداهم وذلك :

1- إظهار الصلبان، وإنما منعوا من إظهاره لأن الصليب من شعائر الكفر الظاهرة وإظهاره بمنزلة الأصنام. ولعل المنع من إظهاره لما يوحيه الإظهار من أنهم يعبدون الصليب كما يعبد الوثنيون الصنم. وعلى هذا فيمنعون من رفعه فوق كنائسهم، ولا يمكنون من التصليب على أبوابها وظواهر حيطانها ولا يتعرض لهم إذا نقشوا ذلك داخلها، أو حملوه بلا

---

(1) تحفة المحتاج لابن حجر وحاشية ابن قاسم جـ4 ص 245، أسنى المطالب جـ4 ص 219 .

(2) حاشية الرملي على أسنى المطالب جـ4 ص 222، حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج جـ7 ص 233 .

إظهار أو نقشوه على أعضائهم المستترة أو التى يقومون بسترها بلباس ونحوه.

2- إظهار ما قد رده الشرع من قولهم فى عزير والمسيح أنهما ابنا الله، وكذا إظهار شركهم كقولهم : الله ثالث ثلاثة . تعالى الله – سبحانه – عن ذلك علوا كبيرا .

3- إظهار تلاوة ما نسخ من كتبهم أو فعل ما نسخ من صلواتهم وأصوات نواقيسهم .

4- إظهار خمورهم وخنازيرهم بأن يظهروا بيعها بحضرة المسلمين أو يظهروها ولو بلا بيع .

وقد اتفق الفقهاء على أن أهل الذمة يمنعون من إظهار ما تقدم فى أمصار المسلمين – أي مدنهم .

أما الحنفية .. فالمدار عندهم على ظهور شعائر الإسلام وهي مختصة بالأمصار على أرجح الأقوال عندهم. فالمنع من الإظهار في الأمصار باعتبار أنها موضع إقامة معالم الدين من الجمع والأعياد وإقامة الحدود وتنفيذ الأحكام فأما قرية أو موضع ليس من أمصار المسلمين فلا يمنعون من شيء مما ذكر من بيع الخمر والخنزير وإظهار الصليب وضرب الناقوس، ولو كان فى هذا الموضع عدد كثير من أهل الإسلام، لأن المنع من هذه الأشياء لكونه إظهار شعائر الكفر فى مكان إظهار شعائر الإسلام فيختص المنع بالمكان المعد، لإظهار الشعائر وهو المصر الجامع .

وعندهم قول بمنع ذلك فى القرى التى غالب أهلها المسلمين ويسكنها أهل الذمة، لأن بعض شعائر الإسلام تقام فيها فلا تعارض بإظهار ما يخالفها من شعائر الكفر، وردوا على القول الأول بأن ذلك كان

فى قرى الكوفة لأن أكثر أهلها أهل الذمة [1]. ولا فرق عندهم بين ما فتح عنوة وما فتح صلحا إذ المدار عندهم على اعتبار الأمصار وظهور شعائر الإسلام فيها كما تقدم [2].

وأما الشافعية .. فالعبرة عندهم بالانفراد بالسكنى والصلح على الإظهار فإذا انفرد أهل الذمة فى قرية لهم لم يكن للإمام منعهم من الإظهار. ويستوي فى هذا أن تكون من بلاد الصلح أو بلاد العنوة، لأن الممنوع هو الإظهار فإذا انفرد أهل الذمة فى قرية لهم لم يكن للإمام منعهم من الإظهار. وانفرادهم بقرية يجعل إظهارهم ذلك كلا إظهار فلا يمنعون منه كما لا يمنعون من ذلك فيما بينهم، وفى داخل كنائسهم وبيوتهم فإن صولحوا على الامتناع عن الإظهار لزمهم، وإن صولحوا على الإظهار لم يمنعوا من ذلك، وظاهر ما في الأم أنهم لو صولحوا على ترك الإظهار حالة كونهم منفردين لم يمنعوا من ذلك، لأن إظهار الشرك أفظع منه، فإن لم ينفردوا ولم يصالحوا على أن لهم الإظهار لزمهم تركه وعزروا إن إظهروا بعد التقدم إليهم، واشترط البعض لتعزيرهم تقدم الشرط عليهم بالامتناع من الإظهار فإن لم يتقدم شرط فلا تعزير [3] .

وفرق الحنابلة بين بلاد العنوة وبلاد الصلح، فأما بلاد العنوة فيمنعون من إظهار ذلك فيها بإطلاق، وأما إن صولحوا على بلادهم وفى

---

(1) شرح السير الكبير جـ4 ص 1533 – 1534، بدائع الصنائع جـ7 ص 113، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي جـ3 ص 280 .

(2) بدائع الصنائع جـ7 ص 114 .

(3) الأم جـ4 ص 126، مغني المحتاج جـ4 ص 257، المهذب للشيرازي جـ2 ص 255، نهاية المحتاج جـ7 ص 233، تحفة المحتاج وحاشية ابن قاسم جـ4 ص 249، أسنى المطالب جـ4 ص 219 .

مدنهم فلا يمنعون شيئا من ذلك، فإن صولحوا بلا شرط حمولا على ما شرطه عمر – رضى الله عنه – وهو منعهم من ذلك [1] .

وأطلق المالكية والشيعة الزيدية المنع فقالوا : يمنع أهل الذمة من إظهار ما ذكر ولم يفرقوا فى ذلك بين ما فتح عنوة أو فتح صلحا، وبين مصر أو غيره، واستثنى المالكية إظهار ذلك فى مجلس خاص بهم كأسواقهم وحاراتهم التى لا يدخلها المسلمون وبيوتهم، فلا يتعرض لهم فى ذلك [2] .

هذا ومن تتبع أقوال الفقهاء فى هذه المسألة يمكن استخلاص ما يلي :

أولا :

أن أهل الذمة إنما منعوا من الإظهار لا الممارسة، فكل ما هو داخل تحت ضابط الإظهار هو ما يتعرض لهم فيه ويدخل تحت الإظهار النشر بوسائله من كتابة وإذاعة وغيرهما .

ثانيا :

لا حرج على أهل الذمة فى إظهار شعائرهم التى لا تحوى تلك المناكير التى سبق ذكرها .

ثالثا :

أن ما اتفق الفقهاء على منعهم من الإظهار فيه هو الأمصار التى خلصت للمسلمين وهي أنواع :

---

(1) الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 621، المغني لابن قدامة جـ10 ص 611، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 134 – 135، الإقناع جـ4 ص50، الإحكام السلطانية لأبى يعلى ص 159 – 160، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص716 –717

(2) الذخيرة للقرافي جـ2 ص 127 ب، شرح منح الجليل جـ1 ص 763، شرح الخرشي على مختصر خليل جـ3 ص 172، مجموع الأمير وحاشية العدوي جـ1 ص 410، البحر الزخار جـ5 ص 461، فتح العلي المالك جـ1 ص393.

1- البلاد التى أسلم عليها، وقد مثل لها أبو عبيد بالمدينة والطائف واليمن[1] : والتمثيل بالمدينة والطائف ليس بصدد الحكم المقصود هنا لأنهما ليسا من محل الخلاف : لأن أهل الذمة لا يمكنون من سكناها.

2- البلاد التى أنشأنها المسلمون فى الإسلام ثم نزلوها مثل الكوفة والبصرة وكذلك الثغور.

3- كل قرية افتتحت عنوة فقسمت بين الغانبين، ولم يرد الإمام ردها إلى الذين أخذت منهم .

قال أبو عبيد : فهذه أمصار المسلمين التى لاحظ لأهل الذمة فيها[2]، فالمنع من إظهار أهل الذمة لشعائرهم فيها إنما ترتب على أنه لا حق لهم فى سكناها ابتداء، إلا أن الإمام لو سمح لهم بسكناها فينبغي أن يشترط عليهم ترك إظهار شعائرهم .

أما الأمصار التى انفرد أهل الذمة بسكناها، أو كانت مصرا خاصا بهم ثم سكن معهم المسلمون بها فهي التى دار الحكم فيها بين السماح لهم بالإظهار والمنع منه، وإذ صنف الفقهاء الأشياء التى يمنع أهل الذمة من إظهارها تحت باب المنكرات، فإن السماح بإظهار المنكر أمر غير مقبول شرعا، وإنما سمح لأهل الذمة بذلك أثرا لصلح، أو أثرا للإقرار على الدين الذين يدينون به المتضمن دعواهم تدينهم بهذه الأشياء شعارا وكونها حلالا فى دينهم، وعلى كل حال فإن السماح بالإظهار ينبغي أن يقيد بعدم حصول الضرر للمسلمين بسببه فإن ترتب ضرر من جراء إعطاء أهل الذمة حرية إظهار شعائرهم، فينبغي منعه سواء انفردوا ببلدة لهم أو لم ينفردوا، لأن السبب المانع من التعرض لهم فى ذلك قد تخلف من جهتين :

---

(1) الأموال ص 141 .

(2) الأموال ص 142 .

الأولى : أن تقسيم الأمصار الذي اعتمده فقهاؤها الأوائل – رحمهم الله سبحانه وتعالى – لم يعد صالحا بخصوص هذه المسألة بالذات، لأن أمصار المسلمين الآن بل وجميع بلادهم تعتبر بلادا أسلم أهلها عليها، وأصبح أهل الذمة بها أقلية بخلاف الوضع فى صدر الإسلام حيث كان أهل الذمة هم الأكثرية فى غالب البلاد المفتوحة .

والثانية : أن آثار الإظهار فى العصر الذي وضعت فيه هذه القواعد لم تكن لها هذه الصفة من الشيوع والانتشار، ولم يكن من المتيسر أن يترتب عليها آنذاك ما يترتب عليها اليوم من مضار وخصوصا أن أهل الذمة لا يضرهم أن يستتروا بمنكرهم، بينما يضر المسلمين إظهارهم ذلك، خصوصا فى إظهارهم الخمر والخنزير والكتب التى يشوشون بها على المسلمين دينهم، وإذا كان المسلمون ملتزمين عدم التعرض لهم وإلحاق الضرر بهم فأولى بهم أن يلتزموا ذلك بالنسبة للمسلمين أيضا، وكفاهم أن لهم حق إقامة شعائرهم والاحتفال بأعيادهم فى دور عبادتهم وفى منازلهم.

ولقد روى أبو عبيد عن ابن عباس – رضى الله عنهما – قال : "أيما مصر مصرته العرب فليس لأحد من أهل الذمة أن يبنوا فيه بيعة، ولا يباع فيه خمر، ولا يقتني فيه خنزير، ولا يضرب فيه بناقوس، وما كان قبل ذلك فحق على المسلمين على أن يوفوا لهم به " [1] .

وجميع بلاد المسلمين الآن، إلا ما هو واقع تحت حكم غيرهم – ينبغي أن يعتبر مصرا للمسلمين.

وقد ذهب البعض إلى ترجيح أن لولى الأمر أن يسمح لأهل الذمة بإظهار شعائرهم الدينية فى أمصار المسلمين وغيرها إذا أمن الفتنة، معللا ذلك بأن هذا هو ما يتفق مع الأصل الموروث فى الشريعة، وهو ترك

---

(1) الأموال ص 141 .

الذميين وعقائدهم دون التضييق عليهم فيها [1]، واستند إلى ما فى الخراج لأبي يوسف من وقوع الصلح بين أبي عبيدة مرة وبين أناس من أهل ذمة الشام، وبين خالد ابن الوليد مرة أخرى، وأناس من أهل ذمة العـراق أن يتركوا يظهرون صلبانهم ويضربون نواقيسهم ما شاءوا [2] .

وهو استدلال غير جيد، لأن هذا الذي ساقه أبو يوسف إنما ثبـت بطريق الصلح مع انفراد أهل الذمة ببلادهم وعدم سكنى المسلمين بيـنهم حينئذ، ولم تكن ضرورة لمنعهم من ذلك حينئذ حيـث لا ضـرر لمـسلم ولا انتشار لفساد .

الفرع الثاني

ترك التعرض لدور عبادة أهل الذمة

اتفق الفقهاء على أنه لا يتعرض لدور عبادة أهل الذمة المـستحقة الإبقـاء [3] .

قال ابن القيم بعد أن ساق أقوال المفسرين فى قولـه - سـبحانه وتعالى - **﴿ ولو دفع الله الناس بعضهم ببعض لهـدمت صـوامع وبيـع وصلوات ومساجد يذكر فيها اسم الله كثيرا ﴾** [4] .

دلت الآية الكريمة على الواقع، لم تدل على كون هذه الأمكنـة - غير المساجد - محبوبة مرضية له، ولكنه أخبر أنه لـولا دفعـه النـاس

---

(1) راجع أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام د. عبد الكريم زيدان ص 100

(2) الخراج ص 152 - 158 .

(3) الخراج لأبي يوسف ص 159، بدائع الصنائع جـ7 ص 114، الذخيرة للقرافـي جـ2 ص 127 أ، الأم جـ4 ص 126، مختصر المزنى جـ5 ص 198، المغني لابن قدامة جـ10 ص 610، والشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 619 .

(4) 40 الحج .

بعضهم ببعض لهدمت هذه الأماكن التى كانت محبوبة له قبل الإسلام . وأقر منها ما أقره بعده وإن كانت مسخوطة له، كما أقر أهل الذمة وإن كان يبغضهم وبمقتهم، ويدفع عنهم بالمسلمين، مع بغضه لهم، وهكذا يدفع عن مواضع متعبداتهم بالمسلمين وإن كان يبغضها، وهو سبحانه وتعالى يدفع عن متعبداتهم التى أقروا عليها شرعا وقدرا، فهو يحب الدفع عنها وإن كان يبغضها كما يحب الدفع عن أربابها وإن كان ببغضهم [1] .

ويفهم منه أن الواجب على المسلمين ليس ترك التعرض فقط بل الحماية أيضا حتى منع الفقهاء دخول المسلم إليها إلا بإذنهم، ولكن وجوب عدم التعرض والحماية إنما يختص بما استحق الإبقاء من معابدهم، واستحقاق الإبقاء يتعلق بالمكان الذي وجدت فيه هذه الأماكن وبالصلح الذي صولحوا عليه .

أما ما يتعلق بالأماكن التى لا يتعرض لمعابد أهل الذمة بها فقد قسم الفقهاء البلاد التى تفرق فيها أهل الذمة إلى ثلاثة أقسام :

القسم الأول :

البلاد التى أنشأها المسلمون فى الإسلام كالبصرة والكوفة وواسط وبغداد والقاهرة، فهذه البلاد صافية للإمام إن أراد الإمام أن يقر أهل الذمة فيها ببذل الجزية جاز، ولا يجوز إقرارهم فيها على أن يحدثوا فيها بيعة أو كنيسة أو غيرها من متعبداتهم، وأن شرط ذلك، وعقدت عليه الذمة كان العقد والشرط فاسدا، ولا يمكنوا من الإحداث، ويتعرض لهم فى ذلك بالهدم والمنع، وهو اتفاق من الأمة لا يعلم بينهم فيه نزاع، وقيد المالكية

---

(1) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 667، تفسير الكشاف، جار الله محمود بن عمر الزمخشري جـ2 ص 56، ط دار الطباعة سنة 1281 هـ، أحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 246 .

المنع بأن لم يحصل مفسدة، فإن كان يحصل من المنع مفسدة أعظم ارتكب أخف المفسدتين [1] .

والدليل على ذلك ما رواه أبو عبيد فى الأموال من خبرا بن عباس السابق [2] .

وظاهر ما تقدم أن لا فرق بين وجود المصر فـــى أرض فتحـــت صلحا وأرض فتحت عنوة . وأرجعوا وجود بعض الكنائس فى هذه البلاد إلى أنها كانت منفصلة عن المصر، ثم امتد المصر إليها حالة كونها ممـــا أقرت، فمنع الحنفية هدمها بحال، إلا أنهم قالوا : إن كانت ببلد فتح عنـــوة لا يتخذونها للعبادة بل تصير سكنا لهم فقط، وإن كانت ببلد فتح صلحا فهي من متعبداتهم التى أقروا عليها [3] .

وذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلـــى وجـوب هــدمها، إلا أن الشافعية والحنابلة قالوا : إن لم يعلم إحداثها بعد إحداث المصر أو الإسلام أو الفتح تبقى لاحتمال أن كانت ببرية أو قرية واتصل بهـــا العمـــران [4]،

---

(1) بدائع الصنائع جـ7 ص 114، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 374، شرح الســير الكبير جـ4 ص 1534، التشريع الإسلامي لغيــر المــسلمين الـشيخ عبــد الله المراغي ص 109، المطبعة النموذجية، فــتح القــدير جـــ4 ص 377، شــرح الخرشي على مختصر خليل جـ3 ص 171، والشرح الصغير للــدردير جــــ1 ص 313، أسنى المطالب جـ4 ص 219، المهــذب جـــ2 ص 255، نهايــة المحتاج جـ7 ص 229، المغني لابن قدامة جـ10 ص 609، البحــر الزخــار جـ5 ص 462 .

(2) تقدم ص 231 .

(3) شرح السير الكبير جـ4 ص 1539 – 1540، فتح القدير جـ4 ص 379 .

(4) نهاية المحتاج جـ7 ص 229، الشرح الصغير للدردير جـ1 ص 313، وأحكام أهل الذمة لابن القيم ص 677 .

وينبغي تقييد قول المالكية هنا بالمنع من حـدوث المفـسدة الأعظـم، لأن الإبقاء أخف حالا من الإحداث .

والزيدية جعلوا الحق فى الإبقاء والهدم إلى رأي الإمام تبعـا لمـا يراه من المصلحة [1] .

القسم الثاني :

الأمصار التى أنشأها المشركون ومصروها ثم فتحها المـسلمون عنوة وقهرا وهذه قد جرى الاتفاق على منعهم من الإحداث فيها .

والحنفية يخصون المنع من الإحـداث بالأمـصار التـى سـكنها المسلمون واتخذوها مصرا فلا يتعدي المنع عندهم إلى جميـع الأراضـي التى فتحت عنوة . ففى البدائع : ولو ظهر الإمام على قوم من أهل الحرب فرأي أن يجعلهم ذمة ويضع على رؤوسهم الجزية وعلى أراضيهم الخراج لا يمنعون من اتخاذ الكنائس والبيع وإظهار بيع الخمـر والخنزيـر، لأن الممنوع إظهار شعائر الكفر فى مكان إظهار شعائر الإسلام وهو أمـصار المسلمين ولم يوجد [2] .

واختار ابن عابدين المنع من الإحداث فى القرى أيـضا ترجيحـا لأرجح القولين فى المذهب [3] .

وأطلق الشافعية والحنابلة والزيدية المنع من الإحداث فى جميع ما فتح عنوة، وعللوا ذلك بصيرورة ما فتح عنـوة ملكـا للمـسلمين بـنفس

---

(1) البحر الزخار جـ5 ص 463 .

(2) بدائع الصنائع للكاساني جـ7 ص 114 .

(3) حاشية ابن عابدين جـ3 ص 374، فتح القدير جـ4 ص 378 .

الاستيلاء، فكما لا يصح بيع أرض المسلمين أو إجارتها لأهل الذمة ليقيموا عليها بيعة لهم أو كنيسة، فكذا لا يصح إحداثهم لها [1] .

وذهب المالكية إلى جواز الإحداث ببلاد العنوة إن شرط لأهل العنوة ذلك عند الفتح، وقال عبد الملك بن الماجشون، لا يجوز الإحداث مطلقا ولو كانوا منعزلين عن بلاد الإسلام [2] .

أما إبقاء ما كان موجودا من هذه الأماكن قبل الفتح عنوة، فقد تقدم قول الحنفية بالمنع من هدمه مطلقا وتركه سكنا لهم إذا كان بالمصر خاصة، وعللوه بأن الصحابة فتحوا كثيرا من البلاد عنوة، ولم يهدموا كنيسة ولا دبرا، ولم ينقل ذلك قط [3] .

والمالكية أجروا الإبقاء مجرى الإحداث فقال ابن الماجشون : لا تترك لهم كنيسة مطلقا، وقيده ابن القاسم بما لم يكن لهم عهد، فيوفى لهم به [4] .

وللشافعية والحنابلة فى المسألة قولان أو وجهان :

أحدهما :

يجب هدمها وتحرم تبقيتها، لأن أرض العنوة مملوكة للمسلمين، فلم يجز أن تكون بها بيعة كالبلاد التى اختطها المسلمون، وهو الأصح عند الشافعية .

---

(1) نهاية المحتاج جـ7 ص 229، المهذب للشيرازي جـ2 ص 255، مغني المحتاج جـ4 ص 254، المغني لابن قدامة جـ10 ص 610، أحكام أهل الذمة ص 689، البحر الزخار جـ5 ص 463 .

(2) مواهب الجليل جـ3 ص 384، منح الجليل جـ1 ص 761 – 762 .

(3) فتح القدير جـ4 ص 378 .

(4) مواهب الجليل للحطاب جـ3 ص 384 .

الثانـــي :

يجوز تبقيتها، لأن المصلحة تقضي ذلك، ولأن الصحابة – رضى الله عنهم – فتحوا كثيرا من البلاد عنوة، فلم يهدموا شيئا من الكنائس، ولما روى عن ابن عباس فى ذلك : (أيما مصر مصرته العجم ففتحه الله على العرب فنزلوه فإن للعجم ما في عهدهم) ولأن الإجماع قد حصل على ذلك فإنها موجودة فى بلد المسلمين من غير نكير وصححه الحنابلة [1] .

واختار ابن القيم : أن يترك للإمام فعل ما هو الأصلح للمسلمين، فإن كان أخذها منهم أو إزالتها هو المصلحة – لكثرة الكنائس أو حاجة المسلمين إلى بعضها وقلة أهل الذمة – فله أخذها أو إزالتها بحسب المصلحة، وإن كان تركها أصلح – لكثرتهم وحاجتهم إليها، وغنى المسلمين عنها – تركها وهذا الترك تمكين لهم من الانتفاع لا تمليك رقابها لهم، فإنها قد صارت ملكا للمسلمين، فكيف يجوز أن يجعلها ملكا للكفار ؟ وهو قول الزيدية [2] .

القسم الثالث – ما فتح صلحا :

وهو نوعان :

أحدهمـــا :

أن يصالحوا على أن الأرض لهم بخراج مضروب عليها، وهذه قد اتفق على أن لهم أن يحدثوا فيها ما شاءوا، إلا أن الشافعية يقولون فى ذلك قولان : أحدهما ما تقدم، وهو الأصح، ومقابل الأصح عندهم

---

(1) نهاية المحتاج جـ7 ص 229، مغني المحتاج جـ4 ص 254، المغني لابن قدامة جـ10 ص 610 .

(2) أحكام أهل الذمة ص 690، البحر الزخار جـ5 ص 463 .

المنع لصيرورتها من دار الإسلام، وقيده المالكية بما إذا لم يختطه المسلمون مع أهل الذمة [1] .

الثاني : أن يصالحوا على أن الدار للمسلمين، فالحكم فى الكنائس على ما وقع عليه الصلح، فإن أطلق الصلح بأن لم يذكر فيه منعهم من الأحداث، ولا تمكينهم منه منعوا الأحداث، واختار الشافعية فى الأصح عندهم المنع من الإبقاء أيضا، ومقابل الأصح عندهم الإبقاء على ما هو موجود وقت الصلح لأنه مستثنى بقرينة الحال لحاجتهم إليها فى العبادة[2].

وما تقدم هو حكم الإحداث والتبقية، أما بناء ما استهدم منها، ورم شعثه، فقد أجازه الحنفية والشافعية وكثير من المالكية وبعض الحنابلة : وحجتهم فى ذلك : أن إقرارهم عليها تضمن إقرارهم على جواز رمها وإصلاحها وتجديد ما خرب منها، وإلا بطلت رأسا، لأن البناء لا يبقى أبدا، فلو لم يجز تمكينهم من ذلك لم يجز إقرارها [3] .

ومنعه بعض الحنابلة وبعض المالكية، وحجتهم فى ذلك : أن إقرار هذه الأماكن متوقف على مدة بقائها كما يقر المستأمن مدة أمانه وسر المسألة أنا أقررناها اتباعا لا تمليكا، فإنا ملكنا رقبتها بالفتح وليست ملكا لهم [4]، ولا يخفى أن هذا التعليل إنما يصلح فى أرض العنوة، وفى أرض فتحت صلحا وللمسلمين رقابها .

---

(1) فتح القدير جـ4 ص 378، الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 204، نهاية المحتاج جـ7 ص 230، مغني المحتاج جـ4 ص 254، المغني لابن قدامة جـ10 ص611، البحر الزخار جـ5 ص 463 .

(2) انظر مراجع هامش 3 فى الصفحة السابقة .

(3) فتح القدير جـ4 ص 378، مغني المحتاج جـ4 ص 254، شرح الخرشي على مختصر خليل حاشية العدوي جـ3 ص 171، المغني لابن قدامة جـ10 ص 611 – 612، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 702 .

(4) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 702، شرح منح الجليل جـ1 ص 762 .

وإذا تتبعنا الأسباب الموجبة لمنع أهل الذمة من إحداث الكنائس وغيرها من بيوت عبادتهم وجدناها تنحصر فيما يلي :

أولا - النصوص الموجبة للمنع :

وهذه منها ما هو عام مخصوص. وذلك ما رواه البيهقي فى سننه وأبو عبيد فى الأموال : أن رسول الله ﷺ قال : لا خصاء فى الإسلام ولا كنيسة " ولفظ السنن : (لا خصاء فى الإسلام ولا بنيان كنيسة) [1] وهو نهى بصيغة النفي، وهو أبلغ ما يكون من النهي، والمراد أن أهل الذمة يمنعون من إحداث الكنائس [2]، وإنما حمل الحديث على النهي من الإحداث لإجماع الأمة على جواز إبقائها فى الجملة، وإنما كان هذا عاما مخصوصا لاتفاق الفقهاء على جواز الصلح مع أهل الذمة على أن يحدثوا ذلك فى بلادهم التى بقيت على ملكهم كما قدمنا .

ومنها ما هو خاص بأمصار المسلمين وهو ما رواه أبو عبيد عن ابن عباس - رضى الله عنهما - موقوفا : " أيما مصر مصرته العرب فليس لأحد من أهل الذمة أن يبنوا فيه بيعة ولا يباع فيه خمر، ولا يقتني فيه خنزير، ولا يضرب فيه بناقوس، وما كان قبل ذلك فحق على المسلمين أن يوفوا لهم به [3].

ثانيا : ملك المسلمين لرقبة أرض العنوة، والأرض التى صولح أهلها على صيرورتها ملكا للمسلمين. سبب موجب لمنعهم، لأن أرض المسلمين لا يجوز أن يتخذ فيها بناء تقام فيه شعائر الكفر، قياسا أولى على المنع من اتخاذ أبنية فيها للفسق والدعارة وشرب الخمر ولعب الميسر .

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 137 وأعل بعبد الله بن صالح كاتب الليث بن سعد لأنه متهم فى روايته عن الليث .

(2) شرح السير الكبير جـ4 ص 1528 - 1529 .

(3) الأموال لأبي عبيد ص 141 .

ثالثا : الاتفاق والصلح بين المسلمين والمعقود لهم الذمة على أن يمتنع أهل الذمة عن إحداث ذلك .

هذا .. ولما كان عقد الذمة يقتضي إقرار أهل الذمة على دينهم والسماح لهم بإقامة شعائرهم، ولا يتأتي فى الوقت الحاضر التفرقة بين أرض العنوة وأرض الصلح بخصوص الإحداث والتبقية، لأن إقرار أهل الذمة على السكنى إقرار دائم فى الأماكن التى يقيمون بها – ما لم يحدث منهم نقض .

وإذا كان جمهور الفقهاء يرى إبقاء كنائس أرض العنوة، وهو ما يشهد له إقرار رسول الله – ﷺ – لأهل خيبر وترك معابدهم التى كانت موجودة فيما أقروا عليه مدة إقرارهم .

فالرأي أن لا يسمح لأهل الذمة بإحداث كنائس جديدة إلا فى محلة ينفردون بها، ولا يسكنها مسلم معهم – أو فى حالة ضرورتهم إليها – وهو يوافق ما ذهب إليه الحنفية والمالكية فى المشهور عندهم. إذ يقول الأولون لو تحول المسلمون عن مصر من الأمصار حتى تركوا إقامة الحدود والجمع فيها فلأهل الذمة أن يتخذوا فيها ما أرادوا من كنائس [1] .

وقال المالكية : محل المنع من الإحداث المذكور إذا لم يحصل مفسدة، فإن كان يحصل من المنع مفسدة ارتكب أخف المفسدتين، وقالوا أيضا : إذا جلبناهم – أي أهل الذمة – لبلدنا يمكن كل نوع من كنيسة واحدة [2] .

---

(1) شرح السير الكبير جـ4 ص 1540 .

(2) حاشية الشيخ الأمير على المجموع له جـ1 ص 410، والشرح الكبير للدردير جـ2 ص 204، وحاشية العدوي على شرح الخرشي جـ3 ص 171 .

وإذا سمح لهم بالإحداث على هذا الشرط، فينبغي أن تترك لهم كنائسهم الموجودة إذا تحقق فيها شرط الإحداث من انفرادهم أو حاجتهم الضرورية إليها .

ولا يجعل ذلك حقا مطلقا لهم، لأنه إنما ثبت لضرورة، والضرورة تقدر بقدرها.

المطلب الثالث

ترك التعرض لأهل الذمة فى شريعتهم

لما كان إقرار أهل الذمة على دينهم أثرا من آثار عقد الذمة، وكان معناه : ترك التعرض لهم فى ذلك، وكانت شريعتهم من الأمور التى يعتقدونها كان إقرارهم على شرعهم، وترك التعرض لهم فيه، هو الأثر الجزئي لإقرارهم على دينهم .

والفقهاء، وإن اتفقوا على أن أهل الذمة لا يتعرض لهم فى شريعتهم فى الجملة، إلا أنهم اختلفوا فى معنى ذلك ومداه.

فمن قائل : أنهم غير مخاطبين بفروع الشريعة – أي ما يقابل الأحكام الاعتقادية، بالنسبة للأداء فى الدنيا.

ومن قائل .. هم مخاطبون بذلك، ومن قائل بالتفرقة بين ما هو من حقوق الله، وما هو من حقوق العباد .

ومن قائل بوجوب الحكم بينهم إذا ترافعوا وقائل بعدم الوجوب إلى غير ذلك .

وهذه الجزئية سيتعرض لها الباب الرابع من هذا البحث بالتفصيل.

لذا .. نرجئ الكلام فيها إلى هناك منعا للتكرار. ويكفي هنا أن نسوق قول الإمام الشافعي فى الأم مثالا لمنهج بعض الفقهاء فى ترك التعرض لأهل الذمة فى شريعتهم فقد قال – رحمه الله – " أذن الله تعالى

فى أخذ الجزية من أهل الذمة، على أن قد علم شركهم بـه واسـتحلالهم لمحارمه، فلا يكشفوا عن شيء مما استحلوا بينهم، ما لم يكن ضررا على مسلم، أو معاهد أو مستأمن غيرهم، وإن كان فيه ضرر على أحـد مـن أنفسهم لم يطلبه لم يكشفوا عنه [1] .

وفى الأموال لأبي عبيد : " كتب عمر بن عبد العزيز إلى الحسن يسأله ما بال من مضى من الأئمة قبلنا أقروا المجوس على نكاح الأمهات والبنات ؟ وذكر أشياء من أمرهم قد سماها- فكتب إليه الحسن : " أما بعد فإنما أنت متبع لا مبتدع .. والسلام " [2] .

---

(1) الأم جـ4 ص 130 .

(2) الأموال ص 50 الأثر 91 .



الفصل الثاني

حقوق أهل الذمة التابعة لعقد الذمة

وإنما كانت هذه الحقوق تابعة لعقد الذمة من جهة كونه سببا لحمايتها وضمانها – كما قدمنا – وإلا فما ثبت منها لأهل الذمة، إنما ثبت بمقتضى النصوص والقواعد العامة أو اقتضاء لقاعدة مقررة شرعا .

فهو يشمل ما يعتبر حقا ثابتا لهم، وما هو داخل تحت الجواز لبعد اعتباره من الحقوق .

أما ما يعتبر حقا ثابتا لهم فقد ذهب بعض الفقهاء – الحنفية ومن نحى نحوهم – إلى تقرير قاعدة : " أن أهل الذمة لهم مالنا وعليهم ما علينا" [1]، وهذه القاعدة إنما تصح فى ثبوت الحقوق لأهل الذمة بشرط تقرير الشرع لهذه الحقوق فإيرادها لبيان أن أهل الذمة يتمتعون بجميع الحقوق التى يتمتع بها المسلم إيراد غير دقيق، ولهذا نجد ابن عابدين قد قيدها، بأنها لا تفيد أن لهم مالنا من العز والشرف، بل فى المعاملات من

---

(1) بدائع الصنائع جـ7 ص 100، شرح الدر المختار جـ3 ص 307، 382، أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام جـ70، السياسة الشرعية أو نظام الدولة الإسلامية للمرحوم عبد الوهاب خلاف ص 42، مطبعة التقدم 1397 هـ - 1977م، وفى كلامهم ما يشعر بأنه من حديث سيد البشر – ﷺ – وليس بصحيح إذ لا أصل له، وإنما ورد فى حديث بريدة بعد الدعوة إلى الإسلام إن من أسلم فله ما للمسلمين وعليه ما على المسلمين (صحيح مسلم بشرح النووي جـ12 ص 37 – 38) وهذه العبارة قد تكررت كثيرا فى شروط الصلح بين المسلمين وغيرهم، ولكنها كلها فى المسلمين، ففي صلح خالد بن الوليد لأهل الحيرة : أن خليفة رسول الله – ﷺ – أبا بكر الصديق – رضى الله تعالى عنه – أمرني أن أسير بعد منصرفي من أهل اليمامة إلى أهل العراق من العرب والعجم بأن أدعوهم إلى الله جل ثناؤه وإلى رسول الله – عليه الصلاة والسلام – وأبشرهم بالجنة وأنذرهم من النار، فإن أجابوا فلهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين (راجع الخراج لأبي يوسف ص 154 – 155).

العقود ونحوها للأدلة الدالة على إلزامهم الصغار وعـدم التمـرد علـى المسلمين [1] .

ومجال الحقوق بالنسبة لثبوت الحق فيها لأهل الذمة – عدا ما تقدم فى الفصل الأول من هذا الباب – تنقسم إلى ثلاثة أقسام :

القسم الأول :

ما لا يثبت الحق فيه لأهل الذمة باتفاق .

القسم الثاني :

ما اختلف فى ثبوت الحق فيه لأهل الذمة .

القسم الثالث :

ما اتفق الفقهاء على ثبوته لهم من الحقوق .

ونفرد لكل قسم من هذه الأقسام مبحثا مستقلا .

---

(1) حاشية ابن عابدين جـ3 ص 382 .

المبحث الأول

مالا يثبت الحق فيه لأهل الذمة باتفاق

ويشمل جميع ما له صلة بإقامة الأحكام الشرعية وتنفيذها، ويدخل تحت هذا الوصف : الخلافة والوزارة والإمارة على البلدان والجيوش والحج والصلاة، واستيفاء الزكاة والخراج من المسلمين، وولاية القضاء بين المسلمين أو بين المسلمين وغيرهم، وولاية المظالم والحسبة، واختيار الخليفة، والفتيا والشورى فيما يتعلق بأمور المسلمين الدينية منها على الخصوص .

وبعبارة موجزة : فهم ممنوعون من كل ما له صلة بالشريعة الإسلامية تفسيرا لها أو تنفيذا لأحكامها، أو قياما بمهامها على سبيل الاستقلال .

وإنما كان منعهم من ذلك لوجوه .

أولها :

أن هذه الولايات والوظائف والحقوق لا تعتبر فى الحقيقة حقوقا للكافة وإنما هي من قبيل واجبات الكفاية التى إذا قام بها البعض سقطت عن الباقين وواجبات الكفاية إنما تجب على المسلمين دون غيرهم، لأنه يتعلق بها الأداء، وليست تكليفا عاما يخاطب بها الكافر غير المسلم خطاب وجوب فى الدنيا وتترتب عليه المعاقبة فى الآخرة بتركه [1] .

وأيضا فإن ثبوت الحق فى هذه الولايات للمسلمين مقصور على الصالحين لها ممن توفرت فيهم الشروط دون من لم تتحقق فيهم

---

(1) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 439 .

شروط القيام بها، ولا يتعين إلا لمن هو أصلح الصالحين أو انفراده بالصلاحية دون غيره [1] .

ثانيهما :

أن هذه الولايات والوظائف والحقوق تمحض بعضها لإقامة الدين وصلاح المسلمين، وبعضها الآخر من جملة الأحكام الدينية، فتولية غير المسلم فيها مع مخالفته لدين الإسلام يترتب عليه هدم الإسلام وإبطال أحكامه وتحقق إيقاع الضرر بأهله وإعلاء غير دين الإسلام .

ثالثها :

أن هذه الولايات والوظائف والحقوق يشترط فيمن يتولاها أو يباشرها العلم بالأحكام الشرعية الخاصة بها، علما يرقى إلى مرتبة الاجتهاد العام فى بعضها أو العلم بالأحكام الخاصة بها فى البعض الآخر، ولا يتأتي هذا فى غير المسلم. وهو إذا فرض وتوفر فيه ذلك فليس بأمين على الإسلام وشرعه، إذ دينه يوجب عليه ذلك، أو هو أوجبه على نفسه بالتزامه الكفر، وإذا كان الفاسق مع إظهاره الإسلام ممنوع من تولى هذه الولايات، والقيام بهذه الحقوق، فلأن يمنع منها غير المسلم أولى.

رابعها :

أن تولى الذمي لهذه الولايات والوظائف ومباشرته لهذه الحقوق يترتب عليه ثبوت سيادة لغير المسلم على المسلم وهو ممنوع بقوله – سبحانه وتعالى – **﴿وَلَن يَجْعَلَ اللّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً ﴾** [2] وتوليهم هذه الولايات ومباشرتهم لهذه الحقوق من أعظم السبيل الذي نهى الله – تبارك وتعالى عنه .

---

(1) قواعد الأحكام فى مصالح الأنام للإمام عز الدين بن عبد السلام ص 64 .

(2) 141 النساء .

خامسها :

إن الله – سبحانه وتعالى – نهى المؤمنين عن اتخاذ غير المسلمين أولياء بقولــه : ﴿ لاَّ يَتَّخِذِ الْمُؤْمِنُونَ الْكَافِرِينَ أَوْلِيَاء مِن دُوْنِ الْمُــؤْمِنِينَ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ فَلَيْسَ مِنَ اللّهِ فِي شَيْءٍ ﴾ [1] .

وقال – سبحانه وتعالى – ﴿ يَا أَيُّهَــا الَّــذِينَ آمَنُــواْ لاَ تَتَّخِــذُواْ الْكَافِرِينَ أَوْلِيَاء مِن دُونِ الْمُؤْمِنِينَ أَتُرِيدُونَ أَن تَجْعَلُواْ لِلّهِ عَلَيْكُمْ سُــلْطَاناً مُّبِيناً﴾ [2] .

وقال – سبحانه وتعالى – ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَتَّخِذُواْ الَّــذِينَ اتَّخَذُواْ دِينَكُمْ هُزُواً وَلَعِباً مِّنَ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ مِن قَبْلِكُمْ وَالْكُفَّارَ أَوْلِيَاء وَاتَّقُواْ اللّهَ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ﴾ [3] .

وأفرد – سبحانه وتعالى – النهي عن اتخاذ اليهــود والنــصارى أولياء تنبيها على أن حكمهم في ذلك حكم غيرهم فقال – سبحانه وتعالى – ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَتَّخِذُواْ الْيَهُودَ وَالنَّصَارَى أَوْلِيَاء بَعْضُهُمْ أَوْلِيَــاء بَعْضٍ وَمَن يَتَوَلَّهُم مِّنكُمْ فَإِنَّهُ مِنْهُمْ ﴾ [4] .

ووصف – جل جلاله – من اتخذهم أولياء بالنفاق وحذرهم مــن سوء العاقبة فقال سبحانه وتعالى – ﴿ بَشِّرِ الْمُنَافِقِينَ بِــأَنَّ لَهُــمْ عَــذَاباً أَلِيماً{138} الَّذِينَ يَتَّخِذُونَ الْكَافِرِينَ أَوْلِيَاء مِن دُونِ الْمُــؤْمِنِينَ أَيَبْتَغُــونَ عِندَهُمُ الْعِزَّةَ فَإِنَّ العِزَّةَ لِلّهِ جَمِيعاً ﴾ [5].

---

(1) 28 آل عمران .

(2) 144 النساء .

(3) 57 المائدة .

(4) 51 المائدة .

(5) 138 و 139 النساء .

وأبان سبحانه وتعالى شمول النهي عن اتخاذ الكفار أولياء، ولو كانوا آباء أو أخوة للمسلم، فقد قال – سبحانه وتعالى – : ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَتَّخِذُواْ آبَاءكُمْ وَإِخْوَانَكُمْ أَوْلِيَاء إَنِ اسْتَحَبُّواْ الْكُفْرَ عَلَى الإِيمَانِ وَمَن يَتَوَلَّهُم مِّنكُمْ فَأُوْلَـئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ**﴾[1] فمن جاوروه بسكنى أو عهد أدنى شأنا من آبائه وإخوانه فلهم حكمهم .

وإذا كانت الولاية بمعنى النصرة، والنصرة لا ترقى إلى مرتبة تولى هذه الولايات والوظائف، لأن الأخيرة تستلزم العلو بخلاف الأولى : إذ قد يكون النصير أدنى من نصيره أو مساويا له، فمنعهم من الأولى يستلزم منعهم من الثانية من باب أولى [2] .

سادسها :

أن الله – سبحانه وتعالى – قد نهى عن اتخاذهم بطانة نشاورهم فيشيرون علينا فقال تعالى : ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَتَّخِذُواْ بِطَانَةً مِّن دُونِكُمْ لاَ يَأْلُونَكُمْ خَبَالاً وَدُّواْ مَا عَنِتُّمْ قَدْ بَدَتِ الْبَغْضَاء مِنْ أَفْوَاهِهِمْ وَمَا تُخْفِي صُدُورُهُمْ أَكْبَرُ قَدْ بَيَّنَّا لَكُمُ الآيَاتِ إِن كُنتُمْ تَعْقِلُونَ** ﴾ [3] .

سابعها :

لم يثبت أن رسول الله – ﷺ – ولا الخلفاء الراشدين من بعده استعملوا أحدا فيما هو أقل من هذه الوظائف، وإنما اتخذ ولاة الأقاليم في العصور اللاحقة كتابا أجروهم للعمل على حصر الخراج، ولا يصح أن يكون لهؤلاء صلاحية تقرير اللوائح أو تقدير نوع الخراج أو كمية

---

(1) 23 التوبة.

(2) تفسير الطبري جـ10ص 398، أحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 123 .

(3) 118 آل عمران – و انظر أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 43، أحكام القرآن لابن العربي جـ1 ص 296، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي جـ4 ص 178 .

الخراج، أو الحكم بوجوبه من عدمه، لأن هذه تقديرات شرعية لا يصح أن يترك أمرها لغير المسلم، كما لا يصح أن يترك أمرها لجاهل بحكمها[1] .

ثامنهـا :

أن عقد الذمة عقد لا يبيح لهم المطالبة بتولي هذه الوظائف والولايات ولا المطالبة بأن يشتركوا فى اختيار الصالح لتولي ولاية المسلمين خليفة أو واليا أو قاضيا أو غيره، ولا أن يشاركوا فى الفتوى وترجيح الأحكام الشرعية التى يحصل عليها المسلمون، لأن الآية الكريمة التى شرعت عقد الذمة وسنته جعلت من شروط صحته أن يلتزموا الصغار، وهو بأرفق الآراء التزام أحكام الإسلام وقد منع الإسلام من توليتهم هذه الوظائف ومشاركتهم فى هذه الأعمال فهم محمولون على هذا المنع ما داموا على وصفهم من الكفر وبقاء عقد ذمتهم مرهون ببقاء التزامهم أحكام الإسلام [2] .

وأخيرا : فإن منع أهل الذمة من تلكم الأمور التى ذكرناها لا يعتبر اضطهادا دينيا لهم، ولا إجحافا بقاعدة المساواة فى الحقوق، لأن

---

(1) الأحكام فى تمييز الفتاوى والأحكام وتصرفات القاضي والإمام للإمام شهاب الدين القرافي ص 41 – 42 مطبعة الأنوار سنة 1357 هـ .

(2) هذه الأوجه استخلصت من الشروط التى وضعها الفقهاء لجواز تولي الوظائف والولايات المذكورة، ومن أقوال المفسرين واستنباطاتهم ويراجع فى ذلك : الأحكام السلطانية للماوردي ص 6، 27، 30، 35، 65، 66، 116، 130، 240، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 19، 28، 32، 37، 39، 61، 74، 140، 284 – 285، أحكام القرآن لابن العربي جـ1 ص 267، أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 43، جـ3 ص 123، القرطبي جـ4 ص 178، تحرير الأحكام لبدر الدين بن جماعة ص 264، بتحقيق دكتور / عبد المجيد معاذ (رسالة دكتوراه من كلية الشريعة والقانون سنة 1395هـ - أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 208 وما بعدها، المحلى لابن حزم جـ9 ص 363، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 388 .

أغلب المسلمين ممن لا تتوافر فيهم شروط هذه الوظائف ممنوعون منها منع غير المسلمين منها .

وهذا المنع إنما هو لفقد الشرط وثبوت المانع، ولو زال المانع وتحققت باقي الشروط لجاز توليتهم فيها مثلهم فى ذلك مثل المسلم فاقد الشرط سواء بسواء، فقد كان لعمر بن الخطاب – رضى الله عنه – عبد نصراني . فقال له أسلم حتى نستعين بك على بعض أمور المسلمين فإنه لا ينبغي لنا أن نستعين على أمورهم بمن ليس بمسلم " فأبى، فأعتقه، وقال: أذهب حيث شئت [1] .

وما عدا الولايات والوظائف السابقة فليس لأهل الذمة حق فيه أيضا وإنما جوز بعض الفقهاء – الشافعية ومن وافقهم – تولية الذمي جباية الجزية والعشور من تجارات المشركين فأما ما يجبى من المسلمين من خراج أو عشر أو غير ذلك فلا يجوز تولية الذمي فيه [2] .

وأجاز الماوردي من الشافعية أن يتولى الذمي وزارة التنفيذ، وكذا لم ير مانعا من توليهم ما هو أدنى من هذه الوزارة من الوظائف التى لا يتحقق فيها الأمور الآتية :

أولا : الاستبداد بتقليد الولاة .

ثانيا : مباشرة الحكم والنظر فى المظالم .

ثالثا : الانفراد بتسيير الجيوش وتدبير الحروب.

رابعا : التصرف فى أموال بيت المال يقبض ما يستحق له وبدفع ما يجب فيه .

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 48 .

(2) تحرير الأحكام لبدر الدين بن جماعة – المرجع السابق ص 264 .

فهذه الأربعة من اختصاص وزير التفويض ولا يصح أن يكون ذميا.

وليس فيما عدا هذه الأربعة ما يمنع أهل الذمة منها، إلا أن يستطيلوا فيكونوا ممنوعين من الاستطالة [1] .

وأرجح القولين عند الحنابلة منعهم من ذلك، ولو عند تحقق شرط عدم الاستطالة على المسلمين [2] .

ومنع المالكية تمكين أهل الذمة من الولايات والتصرف فى الأمور الموجبة لقهر من هي عليه، أو ظهور العلو وسلطان المطالبة، ولو كان من يراد توليته فى ذلك من أهل الذمة فى غاية الرفق والأناة، لأن الرفق والإناء فى هذا الباب نوع من الرياسة والسيادة وعلو المنزلة [3] .

والحنفية يقولون : يمنع الذمي من استكتاب أو مباشرة يكون بها معظما عند المسلمين قال فى فتح القدير : ولا شك فى منع استكتابهم وإدخالهم فى المباشرة التى يكون بها معظما عند المسلمين [4] .

وعلة ذلك – كما ذكره – أنه يؤدي إلى تعظيم المسلم له والوقوف لخدمته خوفا من وقوع الضرر له بسببه، كأن يسعى به عند مستكتبه سعاية يترتب عليه منها الضرر .

وإذا نظرنا إلى أقوال الفقهاء فى هذه المسألة وجدناها جميعا متفقه على انعدام ثبوت الحق لأهل الذمة فى تولي الولايات التى من شأنها ظهور السلطة والسيادة لمتوليها على من ولى عليهم، ومعنى انعدام الحق فى ذلك عدم جواز توليتهم هذه الولايات .

---

(1) الأحكام السلطانية للماوردي ص 27 .

(2) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 32 .

(3) الفروق للقرافي جـ3 ص 15 .

(4) شرح فتح القدير على الهداية جـ4 ص 380 .

ولا حرج في موقف الشريعة الإسلامية وموقف فقهائها من ذلــك، لأن ذلك هو الراجح في رأي القانونيين الوضعيين والمعمول به فعلا، وإن لم يجرؤ القانون على التصريح به، أن لا يولى المخــالف فــي عقيدتــه الفكرية أو أفكاره السياسية في الوظــائف العامــة ذات الطــابع القيــادي والسيادي [1] .

أما ما عدا هذه الوظائف والولايات فنرى ترجيح قــول الــشافعية والمالكية بجواز تعيينهم فيها عند ترجح المــصلحة فــي ذلــك، ولا أثــر لاستدارك الحنفية من خوف وقوع التعظيم من المــسلم للــذمي المــولى، أو خوف وقوع الضررِ على المسلم بسببه، لأن ما عــدا هــذه الولايــات والوظائف فهو أقرب إلى الإجارة لأداء عمل وليس بممنوع، وإنما الممنوع هو ظهور السيادة والسلطان على المسلمين من كافر فالخوف من حصول التعظيم أو وقوع الضرر في ذلك إنما يتأتى من وقوع المخالفة من المسلم واليا أو مولى عليه، فالأول مطالب أن ينصف الرعية، وأن لا يسلط عليهم عماله، وأن لا يأخذ الرعية بأقوال معاونيه، والثاني مطالب بألا يقع منــه التعظيم لغير الله، ولو صح المنع لهذا الغرض لم يــصح توليــة الــولاة ولا اتخاذهم أعوانا، لما يترتب على ذلك من حصول التعظيم لهم، وتوقــع حصول الضرر منهم على مسلم أو غيره بغير حق .

وإذا رجحنا عدم منع الذمي من تولي الوظائف الجائز إسنادها إليه فليس ذلك باعتبار أنه حق من حقوقهم، لأن التوظيف إنما هو حق الأمــة،

---

(1) تولية الوظائف العامة للدكتور / محمد السيد محمد الدماسي – رسالة دكتــوراه – من جامعة عين شمس ص 555، طبعة دار الزيني للطباعة والنشر .

يقوم به من لهم الولاية نيابة عنها وقياما بمصالحها، فمن أطلق القول بثبوت الحق لأهل الذمة فى ذلك فإطلاقه غير سديد [1] .

وأبعد البعض من المحدثين فقال بجواز اشتراك أهل الذمة فى اختيار رئيس الدولة فى الوقت الحاضر وبرر : بأن رئاسة الدولة فى الوقت الحاضر ليست لها صبغة دينية كما كانت فى السابق، وأنها ليست كالخلافة التى يتحدث عنها الفقهاء، وإن بقى لها شيء من معانيها، قال : فرئاسة الجمهورية رئاسة دنيوية وليست هي خلافة عن صاحب الشرع فى حراسة الدين وسياسة الدنيا وإذا كان الحال هكذا فلا نرى منع الذميين من انتخاب رئيس الجمهورية قياسا على منعهم من اختيار الخليفة فى العهود السابقة، وعلى هذا يجوز للذميين المشاركة فى هذا الانتخاب، لأنهم غير ممنوعين من المشاركة فى شئون الدولة الدنيوية .

كما أجاز لهم أيضا اختيار ممثليهم فى المجلس التشريعي (الشعب أو الأمة، أو غيرهما) وترشيح أنفسهم لعضويته، وعلله بأن العضوية فى تلك المجالس تفيد إبداء الرأي وتقديم النصح للحكومة، وعرض مشاكل الناخبين ونحو ذلك، وهذه الأمور لا مانع من قيام الذميين بها ومساهمتهم فيها [2] .

وهذا قول غريب على الشريعة وأحكامها، لأن وقوع الفعل على خلاف الأمر الشرعي لا يترتب عليه أن يتنزل الحكم الشرعي على

(1) قارن مبادئ نظام الحكم فى الإسلام د / عبد الحميد متولي ص 835 ط : أولى دار المعارف سنة 1966، أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام د/عبدالكريم زيدان ص 74، غير المسلمين فى المجتمع الإسلامي د/ يوسف القرضاوي ص 23 .

(2) راجع فى هذا القول الغريب د / عبد الكريم زيدان فى أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام ص 83 – 84، المرجع السابق .

مقتضى الواقع فعلا، فانقلاب السلطة فى الدولة الإسلامية – أو بالأحرى أغلبها – إلى سلطة زمنية تسير تبعا لمنهج القانون الوضعي ليس بمجيز لها شرعا ترك العمل بالشرع، أو اعتبارها منفصلة عن الشرع وأحكامه، وإلا كان وجودها فى ذاته وجودا باطلا وغير معترف به من الناحية الشرعية .

فالأصل أن رئيس الدولة فى الإسلام وظيفته تدبير أمر الدولة وفق مبادئ الإسلام، وأن مجلس الشورى لا عمل له إلا مساعدة الرئيس على تنفيذ هذا النظام .

فالذين لا يؤمنون بمبادئ الإسلام لا يحق لهم أن يتولوا رئاسة الحكومة أو عضوية مجلس الشورى بأنفسهم، كما لا يصح لهم أن يشتركوا فى انتخاب الرجال لهذه المناصب [1] .

وكما امتنع ثبوت الحق لأهل الذمة فى تولي الولايات والوظائف التى من شأنها إقامة الشرع الإسلامي وتنفيذ أحكامه، يمتنع ثبوت الحق لهم فى جميع الحقوق التى هي ثابتة للمسلمين بعضهم على بعض خاصة .

فمثال الحقوق العامة الزكاة وأموال بيت مال المسلمين عموما، لا حق لأهل الذمة فيها ولا يجوز دفعها إليهم، وهذا نظر الفقهاء عموما، لأن الزكاة وغيرها من أموال بيت المال إنما هي للمسلمين وفى مصالحهم، وإن لم يخل هذا العموم من استثناءات .

فقد صرح المالكية والشافعية وغيرهم بوجوب دفع ضرر المعصوم من المسلمين وأهل الذمة على السواء، وعدوه من فروض

---

(1) حقوق أهل الذمة فى الدولة الإسلامية – أبو الأعلى الموردي ص 31، كتيب – طبعة دار الفكر .

الكفاية على المسلمين إذا لم يندفع ذلك الضرر بزكاة وسهم المصالح من بيت المال.

ولم يمنع الحنفية إعطاء أهل الذمة من الكفارات والنذور وصدقة الفطر وكل صدقة لا يجب دفعها إلى الإمام .

وقال أبو يوسف : كل صدقة واجبة فغير جائز دفعها إلى الكفار قياسا على الزكاة .

وأجاز الشافعية والحنفية أن يعطي الكافر مطلقا إذا كان من المؤلفة قلوبهم من سهم المصالح من الفئ والغنائم .

وأجاز الحنابلة إعطاءه من سهم المؤلفة قلوبهم من الزكاة وعندهم قول آخر كقول الشافعية .

وقال ابن حزم : لا حق للكفار فى بيت مال المسلمين [1] .

والاستثناءات المذكورة لا تفيد ثبوت الحق لأهل الذمة فى أموال بيت مال المسلمين، وإنمان منتهى إفادتها ثبوت جواز دفع الصدقة النفلية إلى الذمي وكذا غير الصدقة النفلية من النذور غير المخصصة والكفارات وغيرها، ففي الأموال لأبي عبيد عن الحسن : ليس لأهل الذمة فى شيء من الواجب حق، ولكن إن شاء الرجل تصدق عليهم من غير ذلك " [2] .

وفرق ابن القيم بين جعل الكفر موجبا للاستحقاق، وبين ألا يكون مانعا من الإعطاء، فأما جعل الكفر جهة وموجبا للاستحقاق فمضاد لدين

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـ1 ص 548، أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 959 – 969، قوانين الأحكام الشرعية ص 157، نهاية المحتاج جـ7 ص 194، مغني المحتاج جـ4 ص 209، شرح منهج الطلاب وحاشية البيجيرمي جـ4 ص 248، الأحكام السلطانية للماوردي ص 123، 124، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 132، 133، المحلى لابن حزم جـ7 ص 321 .

(2) الأموال ص 803 .

الله – سبحانه وتعالى – وحكمه، وكونه غير مانع موافق لقوله – جل جلاله – ﴿ لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾[1] .

فالأصل أنه لا يثبت لأهل الذمة الحق فيما يثبت اختصاص المسلمين به من الحقوق العامة، وإن كان وصف الكفر لا يعتبر مانعا من البر بهم، ودفع الضرر عنهم سواء كان ذلك من حقوق المسلمين العامة أو الخاصة ومن أموالهم العامة أو الخاصة .

ومثال الحقوق الخاصة : الولاية على المسلم ولاية خاصة كالولاية على المرأة فى الزواج والولاية على الصغير والصغيرة، وعلى السفيه والمفلس وغيرهما ممن تثبت عليهم ولاية خاصة، فهذه الولايات الخاصة لا تثبت حقا لغير المسلم على المسلم لإجماع المسلمين على أن شرط الولي على هؤلاء أن يكون مسلما، ولأن الله – سبحانه وتعالى – قد قطع الموالاة بين المسلمين والكفار، وجعل المسلمين بعضهم أولياء بعض، كما جعل الكافرين بعضهم أولياء بعض، قال الله – سبحانه وتعالى – ﴿ وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاء بَعْضٍ ﴾ [2] .

وقال : ﴿ وَالَّذينَ كَفَرُواْ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاء بَعْضٍ ﴾ [3] .

ونهى – سبحانه – عن اتخاذ الكافرين أولياء. يقول الجصاص فى أحكام القرآن عند الكلام على قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَتَّخِذُواْ الْكَافِرِينَ أَوْلِيَاء مِن دُونِ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [4]، اقتضت الآية الكريمة النهي عن

---

(1) 8 الممتحنة – أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 300 – 301 .
(2) 71 التوبة .
(3) 73 الأنفال .
(4) 144 النساء .

الاستنصار بالكفار والاستعانة بهم والركون إليهم والثقة فيهم، وهو يدل على أن الكافر لا يستحق الولاية على المسلم بوجه ولدا كان أو غيره [1] .

ومثالها أيضا : الميراث فلا يثبت حق الميراث من المسلم إلا لمسلم ودليله : ما تقدم، وما رواه مسلم بسنده عن أسامة بن زيد – رضى الله عنهما – أن رسول الله – ﷺ – قال : **"لا يرث المسلم الكافر ولا يرث الكافر المسلم"** قال النووي فى شرحه : أجمع المسلمون على أن الكافر لا يرث المسلم " [2] .

ومثال آخر : وهو نكاح المسلمة فالكافر ممنوع منه ذميا أم غير ذمي لقوله – سبحانه وتعالى – **﴿ وَلاَ تُنكِحُواْ الْمُشِرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُواْ ﴾** [3] وهو نص فى النهي عن إنكاح المسلمة لمشرك حتى يؤمن، ووصف الشرك يشمل الكتابي وغيره، لأن مفهوم الغاية فى الآية حتى يؤمنوا " يفيد ذلك، فكأنه – سبحانه وتعالى – حكم بأن لا تنكح المسلمة إلا مسلما، ومن جهة أخرى : فإن العلة الثابتة فى حق المشرك ثابتة فى حق الكتابي أيضا فقد قال تعالى : **﴿ أُوْلَـئِكَ يَدْعُونَ إِلَى النَّارِ وَاللّهُ يَدْعُوَ إِلَى الْجَنَّةِ وَالْمَغْفِرَةِ بِإِذْنِهِ ﴾** [4] ولا ريب فى أن غير المسلمين من الدعاة إلى النار مشركين كانوا أو أهل كتاب .

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 355 – 356، أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 888، القوانين الشرعية ص 224، الأم جـ6 ص 12 – 13، زاد المعاد جـ4 ص 161 – 162، بداية المجتهد جـ2 ص 12 .

(2) شرح النووي على صحيح مسلم جـ11 ص 52، وانظر بداية المجتهد جـ2 ص 352، المحلى لابن حزم جـ9 ص 309 .

(3) 221 البقرة .

(4) 221 البقرة.

وأيضا : فإن نكاح غير المسلم للمسلمة ثبوت ولاية له عليها، وقد منع الله – سبحانه وتعالى – ذلك، فقال ﴿**وَلَن يَجْعَلَ اللّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً**﴾ (1) .

وليس فى منع الذمي من هذه الحقوق وأمثالها انتقاصا من حقوقه، لأن المسلم هو الآخر لا تثبت له الولاية على غير المسلم، كما هو ممنوع من الإرث منه .

ويشهد لذلك : الأدلة السابقة المانعة من ثبوت ولاية الكافر على المسلم وإرثه منه، ولم يحك فى ذلك خلاف، إلا ما روى عن معاذ بن جبل ومعاوية ابن أبي سفيان من الصحابة، وعن سعيد بن المسيب، ومسروق، وجماعة من التابعين من قولهم : يرث المسلم الكافر ولا يرث الكافر المسلم وجمهور الفقهاء على أنه لا يرث المسلم الكافر .

واحتج من قال : بإرث المسلم من الكافر بقول رسول الله – ﷺ –: (**الإسلام يعلو ولا يعلى**) (2) وبالقياس على جواز نكاح المسلم للكافرة دون العكس، وثبوت القصاص للمسلم على الكافر دون العكس .

ورد عليهم الجمهور : بأن الحديث الذي ساقوه لا يفيد ما ذهبوا إليه من ثبوت الحق للمسلم من إرث الكافر، لأن المراد بالحديث بيان فضل الإسلام ولم يتعرض فيه لميراث ولا غيره، والحديث المانع من الإرث نص فى الدعوى فلا يقوى هذا على معارضته، وأن القياس لا يثبت أيضا لأنه فى مقابلة النص.

---

(1) واقعات المفتين للشيخ عبد القادر بن يوسف الشهير بقدري أفندي ص 20، طبعة أولى المطبعة الأميرية سنة 1300 هـ .

(2) نصب الراية جـ3 ص 213، الأشباه والنظائر للسبكي ص 145، المرجع السابق والقوانين الفقهية ص 224 .

وحمل الجمهور قول القائلين بإرث المسلم للكافر على أن الحديث المانع من ذلك لم يصل إليهم، فاجتهدوا بإثبات ذلك بالقياس وبدلالة الإشارة فى قول رسول الله – ﷺ – **" الإسلام يعلو ولا يعلى عليه "** [1] .

وأما منع زواج المسلمة من كافر، وحل زواج المسلم من الكتابية، فإنما مقصوده الشرعي تحقيق المصلحة الأخروية للزوجة في كلا الحكمين، لأن غير المسلم إذا تزوج بالمسلمة فقد يفتنها عن دينها، علاوة على ما يترتب على ذلك من تربية أولادها على دينه وشعائره وهي مفسدة عظيمة منع منها الشارع بحكمته ورحمته .

وزواج الكتابية من مسلم قد يترتب عليه إسلامها، علاوة على صيرورة أولادها مسلمين وفى ذلك فوزهم فى الآخرة بالجنة ونجاتهم من النار، وهو المقصود بقوله – سبحانه وتعالى – **﴿ أُولَـئِكَ يَدْعُونَ إِلَى النَّارِ وَاللّهُ يَدْعُوَ إِلَى الْجَنَّةِ وَالْمَغْفِرَةِ بِإِذْنِهِ وَيُبَيِّنُ آيَاتِهِ لِلنَّاسِ لَعَلَّهُمْ يَتَذَكَّرُونَ ﴾** [2] .

وأيضا : فزواج المسلم من كتابية إنما يتم بمحض إرادتها واختيارها أو اختيار وليها الكافر – إذا ذهبنا مع قول الجمهور بجواز زواج المسلم الكتابية من وليها الكتابي خلافا للإمام أحمد بن حنبل [3] .

فتقرير الحق هنا إنما يعتبر قيدا على المسلمة أظهر من كونه قيدا على حق غير المسلم .

ونكتفي بذكر هذه الأمثلة من الحقوق التى يمنع منها أهل الذمة، لأنا إنما سقناها على سبيل التمثيل، ولم يكن مرادنا التقصي، لأن هذا مما يعسر تقصيه هنا .

---

(1) شرح النووي على صحيح مسلم جـ11 ص52، سبل السلام جـ3 ص93 –95 .

(2) 221 البقرة .

(3) الميزان الكبرى للشعراني جـ2 ص 112، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 412 – 413، التشريع الإسلامي لغير المسلمين ص 50 – 51 .

المبحث الثاني

ما اختلف فى ثبوت الحق فيه لأهل الذمة

وأما ما اختلف فى ثبوت الحق فيه لأهل الذمة فأمور، نكتفي بذكر أربعة منها إشارة إلي غيرها.

أحدها : ولاية الذمي القضاء بين أهل الذمة .

ثانيها : ثبوت أهلية الشهادة للذمي على الذميين .

ثالثها : حق الذمي فى إحياء الموات .

رابعها : ثبوت حق الشفعة للذمي على المسلم .

وإنما اقتصرنا على هذه الأربعة لأهميتها، ولأنها يندرج تحتها ما هو أدنى منها من الحقوق.

ونفرد لكل واحد من هذه الأربعة مطلبا واحدا مستقلا .

المطلب الأول

تقليد الذمي القضاء على أهل الذمة

اتفق الفقهاء على أن الذمي لا يجوز توليته قاضيا ليحكم على مسلمين لقول الله – سبحانه وتعالى-﴿ **وَلَن يَجْعَلَ اللّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً** ﴾[1]، ولا سبيل أعظم من القضاء .

وأما تولية الذمي قاضيا ليحكم على أهل الذمة فاختلف الفقهاء فى ذلك فذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية والشيعة إلى عدم جواز ذلك أيضا، لأن القصد بتولية القضاء فصل الأحكام، والكافر جاهل بها .

---

(1) 141 النساء .

فلو قلد الإمام على أهل الذمة قاضيا منهم كان حكمه غير لازم لهم وكان فيه كالمتوسط بينهم، وإنما يلزمهم حكمه لالتزامهم له لا للزومه لهم، لأن تقليدهم ذلك تقليد زعامة ورئاسة، وليس بتقليد حكم وقضاء فإذا امتنعوا من تحاكمهم إليه لم يجبروا عليه، وكان حكم الإسلام عليهم أنفذ .

ووجهه : أن الحكم بين الناس إنما هو حق لهم على الحاكم، وليس بحق للحاكم عليهم [1] .

وذهب الحنفية إلى جواز تولية الذمي القضاء على أن يحكم بين أهل الذمة دون المسلمين، ويكون حكمه نافذا على أهل الذمة [2] .

استدل الحنفية بقول الله – سبحانه وتعالى – : ﴿ **وَالَّذينَ كَفَرُواْ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاء بَعْضٍ** ﴾ [3] .

ووجه الدلالة فيه : أن الولاية عامة فتشمل ولاية القضاء وغيرها من الولايات كالشهادة والولاية على النفس والمال .

وأيضا : فإن كلا من القضاء والشهادة من باب الولاية والشهادة أقوى من القضاء، لأنها ملزمة للقاضي، والقاضي ملزم للخصم، فلذا قيل : حكم القاضي يستقى من حكم الشهادة، فإذا جازت شهادة بعضهم على بعض وهو قول الحنفية – جاز قضاء بعضهم على بعض من باب أولى .

---

(1) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 621 – 622، القوانين الفقهية ص 323، بداية المجتهد جـ2 ص 460، الحاوي للماوردي جـ19 ق 230 ب والأحكام السلطانية له ص 65 – 66، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 61، المحلى جـ9 ص 363، البحر الزخار جـ5 ص 118، الروضة البهية جـ1 ص 236 .

(2) بدائع الصنائع جـ7 ص 2، 4، فتح القدير جـ5 ص 498 – 499، وحاشية ابن عابدين جـ4 ص 414 – 415، 482 .

(3) 73 الأنفال .

قالوا : وكما جاز تخصيص قاضي المسلمين بجماعة معينة، جاز تخصيص قاض لأهل الذمة منهم ليحكم بينهم إذ لا ضرر فى الحالين[1] .

ونظر جمهور الفقهاء فى هذه المسألة أصح لما يأتي :

أولا : أن الآية الكريمة التى استدل بها الحنفية : **﴿وَالَّذينَ كَفَرُواْ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاء بَعْضٍ﴾** لا تصلح دليلا على صحة تولية الكافر القضاء، ليس من جهة أن المراد بالولاية النصرة كما صرح البعض[2]، ولكن من جهة أن هذه الولاية التى وصفها القرآن الكريم هي ولاية واقعية ولا تثبت لها صفة الشرعية، لأن الشرع لم يأمرهم بالكفر وإنما أمرهم بالإسلام فإذا امتنعوا عن الإسلام فقد صارت ولايتهم بعيدة عن اعتراف الشرع بها، وإنما يقرون عليها كما يقرون على كفرهم فالمقصود أنهم أولياء فى الواقع لا أولياء شرعا .

ثانيا : ولأن تولية الذمي القضاء ليحكم بين الذميين إن كان ليحكم بينهم بمقتضى أحكما شرعهم فى جميع الحوادث، وهو ما صرح به البعض [3] فلا جدال فى بطلان التولية وبطلان القضاء أيضا .

ففي معين الحكام : ينبغي للقاضي أن يقضي بما فى كتاب الله سبحانه وتعالى من الأحكام التى لم تنسخ، وإن ورد عليه شيء لم يعرفه فى كتاب الله يقضي بما جاء فى السنة عن رسول الله – ﷺ – لأنا أمرنا

---

(1) حاشية ابن عابدين جـ4 ص 415، التشريع الإسلامي لغير المسلمين ص 101، القضاء فى الإسلام د / محمود محمد مفتاح ص 128 .

(2) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 888، تفسير آيات الأحكام للسايس وشلتوت ص 22، القضاء فى الإسلام المرجع السابق .

(3) التشريع الإسلامي لغير المسلمين للشيخ المراغي ص 101 .

باتباعه فإن لم يجد نصا يقضي بإجماع الصحابة ... الخ "[1] وهو صريح فى أن القاضي يجب عليه الحكم بالشريعة الإسلامية وفقا لأدلتها وقواعدها .

وقال أيضا : نص العلماء على أن حكم الحاكم لا يستقر فى أربعة مواضع وذلك إذا خالف الإجماع أو القواعد أو النص الجلي أو القياس [2].

وإن كانت تولية الذمي ليحكم بين الذميين بحكم الإسلام فى جميع الحوادث فغير ميسور له ذلك، إما لجهله بالأحكام أو لكونه غير أمين عليها .

ثالثا : ولأن ولاية القضاء مستمدة من الولاية العامة وهذه الولاية مستندها الشرع وقوامها إقامة الشرع وتنفيذ أحكامه ولا يثبت ذلك لكافر .

وقول الحنفية : ولاية الشهادة أقوى من ولاية القضاء فيه نظر، لأنهم جعلوا العلة فى ذلك أن الشهادة ملزمة للقاضي، والقاضي ملزم للخصم، وهي علة غير صالحة، لأنه يرد عليها أن إقرار الخصم ملزم للقاضي أيضا ولا يتأتى اعتباره ولاية .

وأيضا : فإن الإلزام من القاضي إنما يكون صحيحا ومعتبرا إذا كان مستندا إلى الشرع وأحكامه، إذ ليس للقاضي بدون ولايته الشرعية إلزام معتبر[3] فالجهة منفكة، إذ إلزام القاضي معتبر بثبوت الولاية الشرعية مضافا إليها الحكم بمقتضى أمر الشارع ونهيه، وإلزام الشاهد

---

(1) معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام للإمام علاء الدين أبي الحسن على بن خليل الطرابلسي الحنفي ص 26 طبعة ثانية مطبعة مصطفى البابي الحلبي سنة 1393 هـ .

(2) المرجع السابق ص 29 .

(3) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 108

لا يعتبر من جهة ولايته وإنما باعتبار صحة شهادته، فالقاضي ملزم بقبولها والحكم على وفقها – إن صحت .

فإسناد الولاية الملزمة للقاضي إلى الشاهد فى ذاته إسناد غير دقيق.

على أنه ليس كل من تصح شهادته يصح توليته القضاء، إذ قد تتوفر فيه شروط الشاهد ولا تتوفر فيه شروط القاضي .

رابعا : وقولهم : لا ضرر فى تخصيص القضاء بالأشخاص، ومن ثم يجوز تخصيص تولية الذمي القضاء ليحكم بين أهل الذمة .

هذا القول إنما يصح إذا توافرت شروط توليه قاضيا، أما وقد تخلف شرط الإسلام فلا تصح التولية عامة كانت أم خاصة.

فإن أريد بجواز التولية عدم التعرض لأهل الذمة إن تحاكموا إلى من من يختارونه للقضاء بينهم فجائز، وهو ما يقول به الجمهور .

وإن أريد صحة حكمه عليهم ونفاذه، مع كفره وعدم جواز نقضه فباطل ووجه بطلانه : أن فيه تعطيل أدلة الشرع وأحكامه، وضرب للأحكام الشرعية بعضها ببعض، وإظهار التناقض بين الأدلة الشرعية، بتضمنه اعتراف الحاكم المسلم المولى للقاضي الذمي بشريعة غير شريعة الإسلام لا على جهة عدم التعرض وإنما على جهة الإلزام بها والالتزام، وهذا من أفحش ما يترتب على قول الحنفية .

ونضرب مثالا واحدا للتنبيه على ذلك : قاض ذمي حكم بين خصوم من أهل الذمة وفق شرعهم، مع مخالفة هذا الحكم لما قررته الشريعة الإسلامية، فتظلم الخصوم أو بعضهم إلى الحاكم المسلم، فما هو الحكم الذي يقضي به حينئذ ؟

إن أبطل الحكم الذي حكم به القاضي الذمي، فقد اعتبر ولاية القاضي الذمي غير ملزمة، وإن أمضاه فقد حكم بغير حكم الإسلام، ولم يقل بذلك أحد.

فرجع الأمر إلى أن يلتقى الحنفية مع قول الجمهور بعدم صحة تولية الذمي القضاء، وأن هذه التولية – إن حصلت – فهي في الواقع . ونفس الأمر تخلية بين أهل الذمة وبين الرجوع إلى من يعينه الحاكم المسلم ليرجعوا إليه فى أحكامهم، وهذا التعيين لقطع النزاع بينهم عند اختلافهم على من يرجعون إليه ليحكم بينهم .

فصح قول الماوردي : إنه تقليد سياسة وزعامة وليس بتقليد قضاء، لأن القضاء إذا أطلق فالمقصود به : الإلزام بالحكم الشرعي .

ومن القواعد المقررة عند الحنفية وغيرهم : أن حكم القاضي في المسائل الاجتهادية لا ينقض إن لم يخالف الكتاب والسنة والإجماع [1] .

وعليه : فأحكام القاضي الذمي جميعها قابل للنقض فيما يظهر من قول الحنفية – إن هو حكم بشرعهم .

وإن حكم بشرع الإسلام ... فقد سبق أن ليس له هذه الولاية .

---

(1) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 106 وللسيوطي ص 113 .

المطلب الثاني
ثبوت أهلية الشهادة للذمي

والكلام على ذلك فى فرعين :

الفرع الأول : شهادة الذمي على المسلم .

الفرع الثاني : شهادة الذمي على غير المسلم .

الفرع الأول
شهادة الذمي على المسلم

لم يختلف الفقهاء فى أن شهادة الذمي على المسلم غير مقبولة إلا في مسألة واحدة، وهي شهادة أهل الذمة على المسلمين فى الوصية فى السفر فقد اختلفوا فيها .

فذهب الحنفية والمالكية والشافعية والشيعة والزيدية إلى أن شهادة الكافر على المسلم غير مقبولة مطلقا، لا فى الوصية فى السفر ولا فى غيرها [1] لورود الأدلة على عدم صحة شهادته مطلقا من الكتاب الكريم والقياس والمعقول .

أولا – الدليل من الكتاب الكريم :

قول الله – سبحانه وتعالى – ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [2] .

وقوله – سبحانه وتعالى – ﴿ وَاستَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ من رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاء ﴾ [3] .

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 600، بدائع الصنائع جـ6 ص 280، معين الحكام ص 70، الأم جـ6 ص 246، مغني المحتاج جـ4 ص 427، الشرح الكبير وحاشية الدسوقي جـ4 ص165، قوانين الأحكام الشرعية ص 335، البحر الزخار جـ5 ص 23 – 24 .

(2) 2 الطلاق .

(3) 282 البقرة .

ووجه الدلالة فى الآيتين ظاهر : لأن وصف الشهود فيهما لا ينطبق على غير المسلمين، لأن غير المسلم ليس بذي عدل، ولا هو منا، ولا من رجالنا، ولا من المرضيين عندنا .

ثانيا – والدليل بالقياس :

أن الفاسق لا تجوز شهادته، والكفر أسوأ حالا من الفسق، فإذا لم تقبل شهادة الفاسق لم تقبل شهادة الكافر من باب أولى .

ثالثا : والمعقول يدل على ذلك :

لأن قبول شهادتهم يؤدي إلى إلزام الحاكم القضاء بشهادتهم وهذا الإلزام ممنوع، لأنه نوع من الولاية ولا ولاية لكافر على مسلم .

وأيضا : فإن فى قبول شهادتهم إكرام لهم، ورفع لمنزلتهم وقدرهم ورذيلة الكفر تمنع ذلك .

وذهب الحنابلة والظاهرية والشيعة الإمامية [1] إلى أن شهادة الذمي تقبل على المسلم فى حالة واحدة هي الوصية فى السفر، أو عند عدم تواجد المسلمين إلحاقا لعدم التواجد به .

واستدلوا على قولهم بما يأتي :

أولا : قول الله – سبحانه وتعالى – ﴿ **يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ** ﴾ [2] .

ووجه الدلالة فى الآية الكريمة : أن قوله – سبحانه وتعالى – : ﴿ **أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ** ﴾ يعني أنهما من غير المسلمين، لأن توجيه

---

(1) المغني لابن قدامة جـ9 ص 182 وما بعدها، المحلى لابن حزم جـ9 ص 405 – 406، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية جـ1 ص .

(2) 106 المائدة.

الخطاب فى الآية لعامة المؤمنين، فإذا قال سبحانه وتعالى : ﴿ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ ﴾ فمعناه : أن يكونا من غير المؤمنين[1] .

ثانيا : أن هذا – أي قبول شهادة أهل الذمة على المسلمين فى السفر – هو قضاء رسول الله – ﷺ – وأصحابه – رضوان الله عليهم – من بعده، وهو الموافق لتفسير الآية فيكون ما عداه باطل ويجب أن يرغب عنه [2] .

واعترض المانعون على المجيزين بما يأتي :

أولا : أن قوله – سبحانه وتعالى – : ﴿ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ ﴾ يحتمل الوجه الذي قال به المجيزون، ويحتمل مع ذلك وجهين آخرين :

الوجه الأول : " من غيركم " يعني من غير قبيلتكم .

الوجه الثاني : " من غيركم " يعنى من غير أهل البيت، وليس أحد هذه الاحتمالات بأولى من الآخر إلا بقرينة، ويدفع احتمال كونهم من غير المسلمين مخالفة هذا التأويل للأصل المتفق عليه، وهو عدم قبول شهادة أهل الذمة على المسلمين باتفاق .

ثانيا : أن استدلال المجيزين بقضاء رسول الله – ﷺ – ليس بحاسم الاختلاف، لأن قضاء رسول الله – ﷺ – كان فى أمر تميم الداري، وعدى بن بداء نصرانيان خرجا مع رجل من بنى سهم من المسلمين، فبات السهي بأرض ليس بها مسلم، فدفع إليهما ماله وكتب فيه وصيته، وافتقد ورثته شيئا مما كان قد خرج به، فرفعوا أمرهم إلى رسول الله – ﷺ – وذكروا له الأمر، فنزلت الآية[3] فقاما – النصرانيان– فحلفا على منبر رسول الله – ﷺ – إدبار صلاة العصر فخلى سبيلهما، ثم أطلع بعد

---

(1) الطرق الحكمية لابن القيم ص 217 .

(2) الطرق الحكمية ص 219، مقارنة المذاهب فى الفقه – السايس وشلتوت ص 135

(3) صحيح البخاري بحاشية السندى جـ2 ص 90 .

ذلك على خيانتهما، فقام رجلان من أولياء السهمى فحلفا بالله أنه – أي المال الذي أخذه الداريان – فى وصية صاحبهما وإنه لحق، ولقد خانه عدي وتميم فأخذ تميم وعدي بكل ما وجد فى الوصية لما أطلع على ما عندهما من الخيانة [1] .

وعلى ذلك : لم تكن صفة الشهادة هي الغالبة على عدي وتميم وقد يسميان شاهدين من قبيل أن الشهادة تطلق ويراد بها يمين الوصية كما فى هذه الآية .

ويدل على صحة هذا التقدير : أن الشاهد الذي تقبل شهادته لا يجب عليه أداءَ اليمين، وقد سمي الله – سبحانه وتعالى – اليمين فى اللعان شهادة أيضا قال تعالى : ﴿ **وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ** ﴾ [2].

ثالثا : أن الله – سبحانه وتعالى – وصف من يختار لأداء الشهادة فى الوصية بالعدالة، قال تعالى : ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ**﴾ ويلزم عليه أن لا تقبل شهادة غير العدل، وأن لا يختار شاهدا إلا من كان عدلا، ولابد من إضافة هذا الوصف إلى قوله – سبحانه وتعالى – ﴿ **أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ** ﴾ أي عدلان، لأنه إذا اشترط – العدالة – فيمن هو منا فيلزم أن يشترط فيمن ليس منا .

والقائلون بقبول شهادة الكافر على المسلم فى الوصية فى السفر يلزمهم أن يعتبروا هذه العدالة فى غير المسلم لتصح شهادته .

---

(1) انظر الروايات المختلفة لهذه القصة فى أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 713 – 717، صحيح الترمذي جـ5 ص 258 وما بعدها .

(2) الطرق الحكمية ص 224 – 225 .

ولكن صرح ابن القيم بأن العدالة هنا غير معتبـرة فـى الـشاهد وحكاه عن أصحاب الإمام أحمد – رضى الله عنه – ومن العجب حكايتـه الاتفاق على أنه لا تقبل شهادة فساق المسلمين فى هذه الحـال [1]. وهـذا تناقض، لأنا إن اعتبرنا العدالة فيستوى المسلم والكافر فى اعتبارهـا، وإن لم نعتبرها فالمفروض تساويهما فى ذلك أيضا.

ولو أجزنا قبول شهادة الذمي فى الوصية فى السفر للضرورة، مع كونه لا تقبل شهادته على المسلم باتفاق فى غير الوصية فى السفر، أجزنا قبول شهادة المسلم الفاسق فيها أيضا للـضرورة، لأن حكـم الـضرورة يعمهما إذا الكفر والفسق مانعان من قبول الشهادة، فتخـصيص أحـدهما بالقبول والآخر بالرد تحكم بلا دليل، وتفريق بلا مسوغ .

(1) الطرق الحكمية ص 224 – 225 .

الفرع الثاني

شهادة الذمي على الذمي

اختلف الفقهاء فى شهادة الذميين على بعضهم على ثلاثة أقوال :

القول الأول :

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية والشيعة الإمامية فى الأصح عندهم إلى أن شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض لا تقبل، واستدلوا بعموم الأدلة المانعة من قبول شهادتهم [1] .

القول الثاني :

ذهب الحنفية، وعثمان البتى والثوري إلى أن شهادة الكفار بعضهم على بعض مقبولة، وإن اختلفت مللهم، وهو قول ضعيف للحنابلة، وقد اختاره ابن القيم وانتصر له .

أدلة أصحاب هذا القول :

أولا : أن الله – سبحانه وتعالى – أجاز شهادة غير المسلمين على المسلمين فى الوصية فى السفر بقوله – سبحانه وتعالى – : ﴿ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ ﴾ فثبت بذلك جواز شهادة الذمي على الذمي فى الوصية فى السفر من باب أولى، ثم نسخ قبول شهادة الذمي على المسلم فى الوصية فى السفر، وبقيت دلالة الآية على قبول شهادة الذمي على الذمي فى

---

(1) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ4 ص 165، قوانين الأحكام الشرعية ص 335، تبصرة الحكام لابن فرحون جـ1 ص 216، المهذب للشيرازي جـ2 ص 324، مغني المحتاج جـ4ص 447، المغني لابن قدامة جـ9 ص 182، الطرق الحكمية ص 206 وما بعدها، المحلى لابن حزم جـ9 ص 409، الروضة البهية جـ1 ص 252 .

السفر، وإذا كان حكمها باقيا فى جواز شهادتهم على بعضهم فى الوصية فى السفر اقتضى جوازها عليهم فى سائر الحقوق .

ثانيا : أن رسول الله – ﷺ – أمر برجم اليهوديين اللذين زنيا، وقد كان الشهود عليهم من أهل الذمة [1] .

ثالثا : أن الله سبحانه وتعالى أثبت لبعضهم صفة الأمانة قال – سبحانه وتعالى – ﴿ **وَمِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ مَنْ إِن تَأْمَنْهُ بِقِنطَارٍ يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ وَمِنْهُم مَّنْ إِن تَأْمَنْهُ بِدِينَارٍ لاَّ يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ** ﴾ [2] .

كما أثبت تعالى الولاية لبعضهم على بعض، فقال تعالى : ﴿ **وَالَّذينَ كَفَرُواْ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاء بَعْضٍ** ﴾ [3] فأثبت لهم الولاية على بعضهم بعضا، والولاية أعلى مرتبة من الشهادة، وغاية الشهادة أن تشبه بها، وإذا كان للذمي أن يزوج ابنته وأخته، ويلى مال ولده، فقبول شهادته على مثل هؤلاء أولى وأحرى [4] .

رابعا : أن الله – سبحانه وتعالى أمرنا بالحكم بينهم إذا ترافعوا إلينا، والحكم إما بإقرار ولا حاجة فيه إلى المرافعة، وإما ببينة، وهم فى الغالب لا تحضرهم بينة من المسلمين، فلو لم تقبل شهادتهم بعضهم على بعض لأدى ذلك إلى تظالمهم وضياع حقوقهم، وفى ذلك فساد كبير .

والكافر قد يكون عدلاً فى دينه بين قومه صادق اللهجة عندهم، فلا يمنعه كفره من قبول شهادته عليهم إذا ارتضوه [5] .

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 600 – 601، الميزان الكبرى للشعراني جـ2 ص 200 .

(2) 75 آل عمران .

(3) 73 الأنفال .

(4) الطرق الحكمية لابن القيم ص 209 .

(5) بدائع الصنائع جـ6 ص 281 .

القول الثالث :

ذهب الشيعة الإمامية فى مقابل الأصح عندهم والشعبي والزهري وقتادة إلى أن شهادة أهل الذمة تقبل على بعضهم فى حالة اتفاق مللهم، فإن اختلفت الملل فلا تقبل [1] .

واستدلوا بحديث : " ولا يجوز شهادة ملة على ملة إلا ملة الإسلام فإنها تجوز شهادتهم على غيرهم " [2] وهو يدل بمنطوقه على أنه لا تقبل شهادة أحد من أهل الملل على من هو من غير ملته إلا المسلم، ويدل بمفهومه على قبول شهادة أهل الملة الواحدة على بعضهم البعض .

وضعف هذا الحديث المجيزون لشهادة أهل الذمة على بعضهم وإن اختلفت مللهم بأن فيه عمر بن راشد اليمامي، وهو ضعيف لا يحتج بروايته قال فى نصب الراية : عمر بن راشد ليس بالقوي ضعفه ابن حنبل وأبو زرعة وابن معين) [3] .

وتمسك المانعون لقبول شهادتهم مطلقا – سواء اتفقت مللهم أو اختلفت بمنطوقه – لما فيه من الدلالة على منع قبول شهادتهم [4] .

قال المانعون : من قبول شهادتهم مع اختلاف مللهم : إن اختلافهم فى الملل يترتب عليه ثبوت العداوة بينهم وهي مانعة من قبولها قال تعالى ﴿ **فَأَغْرَيْنَا بَيْنَهُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاء إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ** ﴾ [5] .

ورد عليهم المجيزون لقبول شهادتهم وإن اختلفت مللهم : إن العداوة الدينية لا تمنع من قبول الشهادة، وإنما يمنع قبولها العداوة الدنيوية

---

(1) الروضة البهية جـ1 ص 252، المغني لابن قدامة جـ9 ص 182 وما بعدها .

(2) نصب الراية جـ4 ص 86 .

(3) نصب الراية جـ4 ص 86 .

(4) المهذب للشيرازي جـ2 ص 224 .

(5) 14 المائدة .

لأن العداوة الدينية لا تمنع من قبول شهادة أهل الفرق من المسلمين على بعضهم [1] .

والناظر فى هذه الأقوال وأدلتها لا يسعه إلا أن يذهب إلى ما ذهب إليه الجمهور من القول بعدم قبول شهادة أهل الذمة مطلقا، لا على المسلمين فى سفر ولا غيره، ولا على بعضهم البعض إذا ترافعوا إلى القاضي المسلم، اتفقت مللهم أو اختلفت .

أما منع قبول شهادتهم على المسلمين فى الوصية فى السفر، فلما سبق : من أن ما استدل به المجيزون لم يسلم من المعارضة مع مخالفته للأصول .

وأما منع شهادتهم على بعضهم فلأن قبول الشهادة وعدمه ليس من الأمور التى تترجح بالمصلحة المجردة التى يقرها العقل أو يستند فى تقريرها إلى أدلة غير ناهضة، فقد حكم سبحانه بأن لا تقبل إلا شهادة العدول المرضيين وليس أحد من الكفار بعدل ولا مرضى .

وجميع أدلة المجيزين لقبول شهادة أهل الذمة على بعضهم البعض لا تقوى على النهوض بنفسها، ولا بما يقارنها لإثبات ما أرادوا الاستدلال بها عليه .

1- فالحنفية – وقد ذهبوا إلى جواز شهادتهم على بعضهم – لا يجيزون شهادتهم على المسلم فى السفر، وجعلوا الآية منسوخة بالنسبة لذلك ثم جعلوا دلالة الآية – المنسوخة – باقية بالنسبة لشهادة الذميين على بعضهم فى السفر وطردوا الحكم فى باقي الحقوق .

وهذا من المردود عليهم، لأن الآية لم تتعرض لشهادة الذميين على بعضهم، لا فى الوصية فى السفر ولا فى غيرها .

---

(1) الطرق الحكمية ص 211، مقارنة المذاهب – السايس وشلتوت ص 133 .

وعلى فرض ثبوت ذلك بطريق الأولى – كما قالوا – فيلزمهم أن يقولوا بنسخ الحكم فى الجميع أو بقائه فى الجميع، وهم لم يقولوا بذلك .

2- وأما قول المجيزين لقبول شهادتهم على بعضهم البعض : إن رذيلة الكفر لم تمنع أن يكون بعضهم قاضيا على بعض، ومن ثبوت الولاية لبعضهم على بعض، فهو كما قالوا : ولكن هذه الولاية ليست مستمدة من الشرع، وإنما هي ولاية فعلية أكد الشرع عدم التعرض لهم فيها، لا أنه قررها ابتداء، وجميع شواهد الشرع وأدلته تشهد لذلك، إذ لم يتعرض الشرع للكافرين فى تصرفاتهم أو ولاياتهم بتنظيمها وإلزامهم بأحكام يقررها، وإنما تعرضه لذلك إما على سبيل الإنكار عليهم فى مخالفتهم له، وامتناعهم عن الدخول فى دين الإسلام والخضوع لأحكامه أو على سبيل الحكاية لما هم عليه فعلا من الولاية والتناصر، أو على سبيل تنبيه المسلمين إلى عدم اتباعهم، وتحذيرهم من مجاراتهم فى باطل تصرفاتهم ومعاملاتهم .

ولو كان الأمر كما يقول المجيزون لكانت منكراتهم فى معاملاتهم وتصرفاتهم والتى لا يتعرض لهم فيها ثابتة كأحكام شرعية هم مختصون بها وملزمون بها التزاما نابعا من أحكام الشريعة الإسلامية، وهذا باطل لم يقل به أحد .

3- وأما قولهم بلزوم الحكم بينهم إذا ترافعوا إلى القاضي المسلم وعدم تيسير الحكم بينهم عند اشتراط بينه من المسلمين، والامتناع عن الحكم بينهم لفقد هذه البينة يتسبب عنه حصول الضرر لهم ونحن مأمورون شرعا بدفع الضرر عنهم، وملزمون بذلك بمقتضى عقد الذمة .

هذا القول إنما يصح إذا انعدمت الوسيلة لحصولهم على حقوقهم إلا أن يكون ذلك عن طريق قضاة المسلمين وحكامهم .

أما لو أثبتنا لهم حق عدم التعرض لهم في أن يترافعوا إلى قضاتهم، وإلى من يحكمونه بينهم في قضاياهم، فإن العلة في وجوب قبول شهادتهم أمام القاضي المسلم تكون غير ناهضة .

وعلى ذلك : فإن جاءوا بشهود عدول تقبل شهادتهم، حكم بينهم القاضي المسلم، وإلا فليتحاكموا إلى قضاتهم الذين لهم حرية واسعة في قبول شهادتهم على بعضهم .

وفي هذا تحقيق للعدالة، ورفع للتظالم الواقع بينهم، ويترتب عليه إعمال الأدلة الشرعية على وجه صحيح، لأن المسلم لو طلب القضاء له بشهود لا تتحقق فيهم شروط قبول الشهادة لا يحكم له ببينته، وعند الامتناع عن الحكم له بها قد يترتب على ذلك ضياع حقه، ولكن لا ينظر إلى هذا الاحتمال لأنه إنما يترتب عليه مصلحة لم يشهد لها الشرع، بل حكم بعدم اعتبارها.

وطاعة أمر الشارع تفوق في جوهرها هذه الاستثناءات التي جعل لها الشارع مخرجا آخر غير التصدي للأدلة والوقوف أمامها بطرق هي أقرب إلى إلغائها منها إلى إعمالها .

المطلب الثالث

حق الذمي فى إحياء الموات

إحياء الموات معناه عند الفقهاء : عمارة الأرض التى لم تعمـــر، وموات الأرض ما سلم من اختصاص ملك، أو حبس على حقـــوق عامـــة أو خاصة [1] .

ومعنى الموات فى اللغة قريب من هذا، ففي المصباح وغيـــره : الموات: الأرض التى لا مالك لها ولا ينتفع بها أحد [2] .

وقد اختلف الفقهاء فى تملك الذمي أرض الموات بإحيائها إذا كانت من موات دار الإسلام على ثلاثة أقوال :

القول الأول :

ذهب الحنفية والباجي من المالكية والحنابلة فـــى أشـــهر القـــولين عندهم إلى أن الذمي كالمسلم فى التملك بالإحياء فى دار الإســـلام، فيمـــا يجوز إحياؤه، وعلى الشرط الذي يتملك به المسلم من إذن الإمـــام ونحـــو ذلك [3] .

(1) قوانين الأحكام الشرعية ص 367، حاشية القليوبي على شرح جلال الدين المحلي على المنهاج جـــ3 ص 87 .

(2) المصباح المنير ص 803، مختار الصحاح ص 57، النظم المستعذب فى شـــرح غريب المهذب جـــ1 ص 423 .

(3) الهداية جـــ4 ص 99، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدســـوقي جـــــ4 ص 69، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 710 .

واستدل هؤلاء على قولهم :

أولا : بقول رسول الله – ﷺ – : **(من أحيا أرضا ميتة فهي له)**[1]

ووجه الدلالة فيه :

أن " من " من صيغ العموم فيدخل فيه المسلم والذمي، وقد رتبت الملكية على الإحياء بقوله " فهي له "، فدل ذلك على أن الذمي يتملك بالإحياء [2] .

ثانيا : أن الإجماع قد استقر على أن الذمي يتملك بالاحتشاش والاحتطاب والاصطياد كالمسلم ولا فرق، فتملكه بالإحياء جائز قياسا، ولأن فى الإحياء مصلحة للمسلمين بعمارة الأرض، وتهيئتها للانتفاع بها، وكثرة مغلها ولا نقص على المسلمين فى ذلك [3] .

ثالثا : أن الإحياء سبب من أسباب الملك، فيملك الذمي به كسائر أسبابه .

القول الثاني :

ذهب الشافعية والظاهرية والحنابلة فى مقابل المشهور عندهم إلى أن الذمي لا يتملك موات دار الإسلام بالإحياء .

واستدل هؤلاء على قولهم .

---

(1) رواه مالك فى الموطأ جـ2 ص 121 عن هشام بن عروة عن أبيه عن رسول الله – ﷺ – قال السيوطي فى تنوير الحوالك وصله أبو داود والترمذي والنسائي وفى صحيح البخاري عن عائشة : مرفوعا " من أعمر أرضا ليست لأحد فهو أحق بها " حاشية السندي على صحيح البخاري جـ2 ص 32 .

(2) تملك المباح والانتفاع به د / عزيز عبد الكريم ص 241، رسالة دكتوراه من كلية الشريعة والقانون سنة 1976م .

(3) أحكام أهل الذمة ص 711 .

أولا : ما روى عن رسول الله - ﷺ - قال : " **موتان الأرض لله ورسوله ثم هي لكم متى** " [1] .

ووجه الدلالة فيه :

أنه جعل الموتان للمسلمين فانتفى أن يكون لغيرهم .

ثانيا : أن موات الدار من حقوق الدار، والدار للمسلمين فكان الموات لهم كمرافق المملوك لا يجوز لغير المالك الانتفاع به .

ثالثا : لما كان المسلم لا يملك بالإحياء فى أرض الكفار المصالح عليها فأولى أن لا يملك الذمي بذلك فى دار الإسلام [2] .

القول الثالث :

وذهب إليه المالكية فى المشهور عندهم : يجوز للذمي الإحياء فيما بعد عن العامر دون القريب منه، ويتملك ما يجوز له إحياؤه [3] .

ودليلهم ما سبق من شمول الأدلة الدالة على التملك بالإحياء للذمي ولكن خصص القياس المنع من تملكه فى القريب، لأنه لما حصل الاتفاق على منع الذمي من الإحياء فى أرض جزيرة العرب، فيقاس عليها ما قرب من العامر ويمنعون من إحيائه وتملكه .

ورد على المالكية : بأن الذمي إنما منع من الإحياء فى جزيرة العرب لأنه لا يمكن من الإقامة بها بخلاف غيرها من الأرض التى يجوز إقراره عليها ولا مستند فى التفريق بين القريب والبعيد .

---

(1) مسند الإمام الشافعي بهامش الأم جـ6 ص 276، بلفظ " عادى " بدل " موتان " عن سفيان عن ابن طاووس عن رسول الله - ﷺ - .

(2) الأم جـ4 ص 27، شرح جلال الدين على منهاج الطالبين جـ3ص88، المهذب جـ1 ص 424، المحلى جـ8ص 239، المغني جـ6 ص 150 .

(3) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ4 ص 69 .0

والمجيزون لتملك الذمي بالإحياء فى دار الإسلام، أوردوا على المانعين أن الحديث الذي استدلوا به مرسل وهو مع إرساله لا يمنع من تملك الذمي بالإحياء قياسا على تملكه ما هو للمسلمين فى هذه الأراضي من حشيش وحطب وصيد، إذ لا خلاف فى تملك الذمي هذه الأشياء مع اختصاصها بأرض هي للمسلمين وثبوت حق الملك فيها لعموم المسلمين .

وأما كون المسلم لا يملك الأرض بالإحياء فى دار العهد فليس من المتفق عليه فإذا أجيز للمسلم أن يتملك بالإحياء فيها أجيز للذمي أن يتملك بالإحياء فى دار الإسلام .

ورد عليهم المانعون : بأن ما استدلوا به من السنة لا يدل على جواز تملك الذمي بالإحياء فى دار الإسلام، لأن العموم فى الحديث محمول على من يجوز له الإحياء، وإضافة الدار للمسلمين، إما أن تكون إضافة ملك، وإما إضافة اختصاص وعلى التقديرين فتملك الذمي بالإحياء ممتنع .

ولا يلزم من جواز تملك الذمي ما على أرض المسلمين بالاحتشاش والاحتطاب والصيد جواز تملكه بالإحياء، إذ لا يصح قياس التملك بالإحياء على تملكها لأن تملك هذه الأشياء ثبت بالنص على أن الناس لهم شركاء فى ذلك [1].

أما موات الأرض، فينظر إلى رقبة الأرض فما كان ملكا لعامة المسلمين : أختص المسلم بجواز إحيائه ويملك بهذا الإحياء، وما كان خاصا بغيرهم فلهم الحق فيه لا يشاركهم فيه غيرهم مسلما كان أو غير مسلم .

---

(1) سبل السلام جـ3 ص 86 .

والقول بأن الذمي لا يتملك بالإحياء فى دار الإسلام فيه رعاية الحقوق لأصحابها ومنع التعدي عليها .

والذي نراه فى هذه المسألة أن يسمح للذمي بالإحياء لما فيه من المنفعة العامة لمن هم فى دار الإسلام، على أن يكون تملكه ما أحياء لا بمجرد الإحياء، وإنما يكون تملكه بشراء المحياة، ويكون ثمنها لبيت مال المسلمين .

وبهذا يمكن الجمع بين الأقوال جميعها وقواعد الشافعية لا تمنع الإحياء وإنما تمنع التملك به .

ففى حاشية القليوبي على شرح المنهاج [1] : لا عبرة بإحياء الذمي وللمسلم أن يأخذه منه، ويملكه، فإن كان فيه عين له كزرع رده المسلم إليه، فأن أعرض – أي الذمي عنه – فهو لبيت المال، وليس لأحد التصرف فيه، ولا أجرة عليه مدة إحيائه .

ويفهم منه أن الممنوع هو التملك لا الإحياء، لأنه لم يذكر عقوبة وأوجب ترك الغلة للذمي المحيى، ومنع أخذ الأجرة منه، ويفهم منه أيضا أن ترك الذمي وشأنه وإن انتج أن الغلة له مادام محييا لكنه لا ينتج تملكه بالإحياء ولا بطول مدته، هذا ما ظهر لي .

وفى الأم للشافعي [2]: ويشترط عليهم ألا يحيوا من بلاد الإسلام شيئا ولا يكون له أن يأذن لهم فيه بحال، وإن أقطعه رجلا مسلما فعمره ثم بأعهموه لم ينقض البيع وتركهم وإحياءه، لأنهم ملكوه بأموالهم .

---

(1) جـ3 ص 88 بتصرف .

(2) جـ4 ص 127 .

المطلب الرابع

حق الشفعة للذمي على المسلم

وهذا مما اختلف الفقهاء فى ثبوته للذمي من الحقوق .

فذهب جمهور الفقهاء إلى ثبوت حق الشفعة للذمي على المسلم – إذا تحققت شروطها .

وذهب الإمام أحمد، والأوزاعي، والشعبي، وابن أبي ليلى وجماعة من أهل العلم إلى اشتراط إسلام الشفيع إذا كان المشفوع عليه مسلما.

أدلة الجمهور :

استدل الجمهور بالسنة والإجماع والمعقول.

أما السنة :

فعموم الأحاديث الواردة فى الشفعة .

فمن ذلك ما رواه البخاري ومسلم بسنده عن جابر بن عبد الله – رضى الله عنهما – قال : قضى رسول الله – ﷺ – بالشفعة فى كل ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة [1] .

ووجه الدلالة :

أن العموم فى قوله : كل ما لم يقسم، أعم من أن يكون بين مسلمين أو بين ذميين أو بين مسلم وذمي وإذا ثبتت الشفعة لأحد الشريكين ثبتت للآخر أيضا ولفظ مسلم : قضى رسول الله – ﷺ– بالشفعة فى كل شركة " ولفظ شركة من صيغ العموم، لأنه اسم جنس مضاف إلى معرفة فيعم كل شريك .

---

(1) صحيح البخاري بحاشية السندي جـ2 ص 22 واللفظ له، صحيح مسلم بشرح النووي جـ11 ص 46، ورواه مالك فى الموطأ عن عبد الرحمن بن عوف بلفظ آخر (الموطأ جـ2 ص 103) .

وأما الإجماع :

فما روى شريح أنه قضى بالشفعة لنصراني على مسلم، وكتب بذلك إلى عمر بن الخطاب فأجازها بمحضر من الصحابة، من غير نكير.

وأما المعقول :

فإن المسلم والكافر قد استويا فى السبب والحكمة، وهي : دفع الضرر عن الشريك أو الجار، وذلك يقتضي الاستواء فى الاستحقاق [1] .

واستدل الإمام أحمد بن حنبل ومن ذهب مذهبه بالسنة والمعقول .

أما السنة :

فما رواه الدارقطني فى كتاب العلل بإسناده عن أنس – رضى الله عنه– أن رسول الله – ﷺ – قال : **"لا شفعة لنصراني"** وفى رواية " لا شفعة ليهودي " وفى رواية : " لا شفعة ليهودي ولا نصراني ولا مجوسي " وهذا نص فى المطلوب يخصص عموم أحاديث الشفعة .

وأما المعقول :

فإن فى إثبات الشفعة للذمي على المسلم تسليطا له على المسلم بأخذ حقه بنوع من الغلبة والقهر، لا سيما مع عدم طيب نفس المسلم بذلك.

قالوا : والشفعة إما أن تكون قد ثبتت على خلاف القياس، أو لا على خلاف القياس .

فأما على وجه من يقولون بثبوتها على خلاف القياس، فيجب أن يقتصر بها على ما قام عليه الدليل وثبت به الإجماع دون غيره .

---

(1) الهداية جـ4 ص 35، قوانين الأحكام الشرعية ص 314، المهذب جـ1 ص 378، سبل السلام جـ3 ص 74، الشفعة بين الشريعة والقانون د / عبد المحسن محمود حامد – ص 44، عالمية من درجة أستاذ فى الفقه وأصول كلية الشريعة سنة 1370هـ .

وأما على وجه من يقول : بأن الشفعة ليست على خلاف القياس، فإن الحق فيها إنما يثبت للمسلم على المسلم، ولا حق للذمي فيها على المسلم كسائر الحقوق التى ثبت لأهل الإسلام بعضهم على بعض [1] .

ونرى ترجيح مذهب الجمهور فى هذه المسألة لقوة دليلهم، ولأن قول الجمهور هو الموافق للأصول الشرعية بإلغاء اعتبار الدين فى مسائل المعاملات إلا ما خصه الدليل .

ولا اعتبار لما أورده المانعون، لأن دليلهم من السنة ضعفه البيهقي وعده من الألفاظ المنكرة .

وليس فى ثبوت حق الشفعة للذمي تسليط للكافر على المسلم، لأن ما ثبت بالشرع إنما يكون التسلط فيه للشرع (لا للشفيع ولا لغيره من أصحاب الحقوق) .

وفى ختام هذا المبحث : يمكن القول بأن اختلاف الفقهاء فى ثبوت هذه الحقوق وأمثالها للذمي يدل على أمرين :

أحدها : أن ما عدا الحقوق التى اتفق على عدم ثبوتها لأهل الذمة يثبت الحق فيها لأهل الذمة كالمسلمين سواء بسواء إذا نظرنا إلى رأي المثبتين .

ثانيها : أن اختلاف الفقهاء فى ثبوت هذه الحقوق وأمثالها للذمي لم يكن منشؤه التعصب ضد أهل الذمة، وإنما منشؤه كان دائما – الاجتهاد فى إثبات الأدلة وفى أعمالها، وأن من أقرها فقد أقرها مقيدة بقواعد الشرع وأحكامه ومن نفاها فإنما نفاها للأدلة التى أعتمدها، ولا يترتب على إعمالها ضياع حقوق الذمي .

فثبوت الحق لأهل الذمة فى أن يترافعوا إلى من يختارونه قاضيا عليهم من غير أن يعينه الإمام. وقبول شهادتهم عند قاضيهم هذا، وإحيائهم أرضا هي لهم ملكا أو اختصاصا، وثبوت الشفعة لهم بعضهم على بعض ليس محل خلاف بين الفقهاء .

---

(1) الميزان الكبرى للشعراني جـ2ص12، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص291–299

المبحث الثالث

حقوق أهل الذمة المتفق عليها

يثبت لأهل الذمة جميع الحقوق الإنسانية التي قررها الشرع الإسلامي للإنسان بصفته إنسانا والتى لا تنتظم حياته إلا بها .

هذه الحقوق تدخل - غالبا - تحت وصف ما هو مباح شرعا، وإنما تسمى حقوقا مجازا بالنظر إلى ما يتحقق بواسطتها من متطلبات الإنسان المادية والمعنوية، وما يتطلبه ذلك من حمايتها والحفاظ عليها .

وهذه الحقوق يصعب حصرها، نظرا إلى أن تكاليف الشرع، إما أن تكون واجبات أو محظورات، وهذه فصلها الشرع، ثم ما عداها على الإباحة نص الشرع على حله أم لا [(1)]. ولا يرد هنا التقييد بمنع الضرر، لأن منع الضرر من التكاليف حظرا أو وجوبا .

وغالب تصرفات الإنسان تدخل تحت هذا الأخير- الإباحة- لأن التكاليف الشرعية - على كثرتها - لا تنتظم جميع تصرفات الإنسان وأفعاله، بل هي إن انتظمتها على جهة اعتبار الإباحة حكما شرعيا يتأتي فيه وصف الطاعة والتسليم للشارع فيما أباح، فإن القيود الواردة على هذه التصرفات والأعمال لا يتأتي اعتبارها فى حق الذمي، وإن كانت معتبرة لازمة فى حق المسلمين .

ولعل العلة فى ذلك أن إلحاق الذمي بالمسلم فى التكاليف وجوبا وحظرا غير مضطرد، إلا بالنسبة لتوجيه الخطاب - فكيف يتأتي إلحاقه به فى قيود المباح ومحظوراته ؟

---

(1) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 66، ولابن نجيم ص 66 والمستصفى للغزالي ص 91 - 92 وحاشية النفحات على شرح الورقات ص 155 - 156

ومن هذا الوجه، يمكن إثبات الحقوق لأهل الذمة إما مساواة لهم بالمسلمين على سبيل القياس، أو إعمالا لنصوص الشريعة الصريحة ودلالاتها المثبتة لعمومية هذه المباحات - أو الحقوق - لبنى الإنسان .

وإذا كانت هذه الحقوق مما يصعب حصره - كما قدمنا - ومهما اجتهد فى حصرها، وأوتى الباحثون من حسن التصنيف والتقسيم، فهم - ولا شك - غير قادرين على حصرها .

ولم يكن الفقهاء بحاجة إلى النص على هذه الحقوق فى كتبهم ومحاولة حصرها وعدها، لأنها - تبعا للعرف الشرعي المستقر - كانت من الأمور المسلمة التى لا يتعلق بها شيء - ولو يسير - من الخلاف .

وإنما هم يذكرونها - عادة - بصدد القيود الواردة عليها استحقاقا أو استعمالا، فما كان من هذه الحقوق عاما فلا قيد على الذميين فيه بل هم - والمسلمون فيه - سواء، وإنما يتقيد حق أهل الذمة حين يكون الاختصاص بالحق للمسلمين، إذ كل حق عام فهو قابل للتخصيص .

فمثلا : المسجد الذي ملكيته لعامة المسلمين، يثبت لجميع المسلمين الحق فيه مطلقا .

ويثبت لأهل الذمة إباحة دخوله أو لا تثبت، أو يمنعون من دخوله إلا بإذن، والشارع العام لهم الحق فى استعماله كذلك، إلا أن الرباطات أو المطلات فيه تختص بالمسلمين وهكذا [1].

وجريا على عادة الباحثين، نذكر من هذه الحقوق ما يأتي :

1- حق العمل والتجارة والصناعة .

2- حق التملك .

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 109، أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 913 - 914، أحكام القرآن للشافعي جـ1 ص 83، حاشية القليوبي على شرح المنهاج جـ3 ص 93 .

3- حق التقاضي .

4- حق التعليم والتعلم .

5- حق المسكن وحرمته .

6- حق التمتع بالمرافق العامة .

ونفصل الكلام فى كل واحد منها مع مراعاة الإيجاز .

أولا - حق العمل والتجارة والصناعة :

للذميين حرية العمل فى دار الإسلام ومباشرة النشاط الاقتصادي الذي يرغبون فيه، ومزاولة العمل الذي يريدونه، فقد قال الفقهاء : أن الذميين فى المعاملات والتجارات والبيوع وسائر التصرفات كالمسلمين[1].

وقد ثبت عن النبي - صلى الله عليه وسلم - أنه اشترى من يهودي سلعة إلى الميسرة، وثبت عنه أنه أخذ من يهودي ثلاثين وسقا من شعير ورهنه درعه [2] .

وأحل الله - سبحانه وتعالى - طعام أهل الكتاب. فقال : ﴿ **وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ** ﴾[3] قال العلماء : طعامهم ذبائحهم، وهذا سر تخصيص أهل الكتاب بالذكر هنا، لأن ما عدا الذبائح فهو حلال للمسلمين ما لم يكن للشرع فيه تحريم .

وقرر الفقهاء نظرا لهذا جواز معاملتهم بالبيع لهم والشراء منهم، كما جوزوا مشاركتهم ومقارضتهم للمسلم .

وأجازوا أيضا أجارتهم من المسلم واجارة المسلم منهم .

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 529، الهداية جـ3 ص 76 .

(2) صحيح البخاري وحاشية السندي جـ2 ص 53، مسند الإمام أحمد جـ3 ص 355 .

(3) 5 المائدة .

ولم يقيدوا هذه المعاملات إلا بما يضمن استعمال مال المسلم ونفسه فى مباح شرعا، وضمان صيانة نفسه عند استئجار الذمي له من الابتذال [1] .

وجواز معاملة المسلمين لهم يقتضي جواز معاملاتهم فيما بينهم من باب أولى، وموضوع هذه المعاملات إما ناتج عمل سلعة أو تجارة أو صناعة أو نحو ذلك فجواز هذه المعاملات مع احترام أموالهم وضمانها وحمايتها منتج تمتعهم بحق العمل والتجارة والصناعة قطعا . إذ المعاملة مترتبة على ناتج هذا الحق .

قال الباجي فى شرح الموطأ ولا يمنعون من التقلب فى التجارات والتعرض للمكاسب بالعمل والتجارة والسائمة – الرعي – وغير ذلك من أنواع المكاسب لأنه لم تعقد لهم الذمة إلا على التصرف والتكسب [2] .

ثانيا – حق التملك:

عرف السيوطي فى الأشباه والنظائر الملك نقلا عن ابن السبكي فقال : هو حكم شرعي يقدر فى عين أو منفعة يقتضي تمكن من ينسب إليه من انتفاعه به والعوض عنه من حيث هو كذلك [3] .

وقال فى أسبابه : أنها المعاوضات والميراث، والهبات والوصايا، والوقف والغنيمة والإحياء والصدقات إلى غير ذلك [4]

---

(1) الهداية جـ3 ص 4، الشرح الكبير للدردير جـ4 ص 21، الحاوي الكبير للماوردي (مخطوط) جـ19 ق 232 – 233، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص269 وما بعدها .

(2) المنتقى شرح الموطأ جـ2 ص 177، وفى المحلى لابن حزم جـ10 ص 201، نكاح المشرك وبيعه وابتباعه وهبته وصدقته وعتقه ومؤاجرته جائز كل ذلك .

(3) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 342 .

(4) المرجع السابق ص 342 – 343، وانظر أيضا الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 346 .

والناظر فى أسباب التملك يجد أن الذمي يدخل فى أغلبها، إذ من المقرر شرعا أن الذمي حكمه حكم المسلمين فى كل ما يصح منه [1]، ومن أحكام المسلمين أسباب التملك، إلا أن ما أستثنى شرعا كالغنيمة مثلا لا يكون من أسباب تملكه .

وثبوت حق التملك للذمي لا يؤثر فيه اختلاف الفقهاء فى إجراء أحكام الإسلام عليهم وهل يكون ذلك مطلقا – سواء تحاكموا إلى قاضي المسلمين أم لا ؟ أو أن جريانها عليهم إنما يكون عند التحاكم إلى قاضي المسلمين ؟

فإن هذه الأسباب هم يتعاطونها بينهم بمقتضى دينهم أو عرفا لهم وصحة التعامل بينهم وبين المسلمين فى أغلبها ثابت شرعا – وسيأتي تفصيل ذلك فى الباب الرابع من هذا البحث .

وأيضا : فإن القرآن الكريم قد أضاف الملك إلى الكافرين فى أكثر من آية قال تعالى : ﴿ وَأَوْرَثَكُمْ أَرْضَهُمْ وَدِيَارَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ﴾ [2] وقال أيضا: ﴿ إِنَّ الَّذِينَ كَفَرُواْ يُنفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ لِيَصُدُّواْ عَن سَبِيلِ اللَّهِ﴾ [3] ومعلوم أنهم يتملكون هذه الأموال بأسباب مشروعة أو غير مشروعة.

وإذا كانت ملكية الحربي مهدرة يجوز الاستيلاء عليها بالغنيمة والفيء مثلا فملكية الذمي مصونة بمقتضى عقد الذمة، غاية الأمر أنه يشترط فى تملك الذمي أن يكون سببه مشروعا، لأن الذمي التزم أحكام الإسلام فيما يرجع إلى المعاملات .

---

(1) وانظر المرجعين السابقين للسيوطي ص 278، وابن نجيم ص 325 .
(2) 27 الأحزاب .
(3) 36 الأنفال .

ثالثا – حق التقاضي :

حق التقاضي مكفول للذمي بلا نزاع، وما وقع خلاف بين الفقهاء فى حقهم فى التقاضي، إذ القضاء وسيلة من وسائل الحماية الواجبة لهم والتى تقدم الكلام عنها .

وما كان من خلاف فمحصور فى أن القاضي المسلم هل يلزم بالقضاء بينهم أن هم ترافعوا إليه فى نزاعاتهم التى تنشأ بينهم، أو أن له الخيار بين الحكم بينهم بحكم الإسلام، وردهم إلى من يحكم بينهم منهم بحكم دينهم وشريعتهم وهذه الجزئية سيتناولها البحث بالتفصيل فى الباب الرابع عند الكلام على إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة، فنترك الكلام فيما هنا منعا من التكرار .

رابعا – حق التعلم والتعليم :

وهذا أيضا من المباحات التى يسميها البعض حقوقا [1] .

وقد تعرض الإمام الماوردي لجواز قيام المسلمين بتعليم أهل الذمة، فقال " وأما تعليمهم القرآن الكريم فيجوز إذا رجى به إسلامهم ولا يجوز إذا خيف منهم الاستهزاء به، قال : وهكذا القول فى تعليمهم الفقه والكلام وأخبار الرسول – ﷺ – إن رجى إسلامهم لم يمنعوا منه، وإن خيف اعتراضهم وخوضهم فيه منعوا منه ولا يمنعون من تعلم الشعر والنحو ومنعهم بعض الفقهاء من تعلمه، لأن فى استقامة ألسنتهم به تطاولا على من قصر فيه من المسلمين وأنهم ربما استعانوا به فى الاعتراض على القرآن الكريم، قال الماوردي : وهذا فاسد لأنه ليس من علوم الدين وأشبه علم الطب والحساب، ولأن الله تعالى قد صان كتابه عن قدح بدليل

---

(1) السياسة الشرعية لخلاف ص 39، حقوق أهل الذمة فى الدولة الإسلامية للمودودي ص 34 .

واعتراض بحجة [1] انتهى كلام الماوردي وهو مبنى على أن الأصل جواز تعليم أهل الذمة علوم الشرع أن رجى إسلامهم ومنع تعليمهم أياها إن لم يرج ذلك، أو كان التعليم مؤديا إلى تطاولهم على كتاب الله وشرعه.

أما ما عدا ذلك فيجوز بلا قيد، قال ابن نجيم فى الأشباه[2] : قال أبو حنيفة : أعلم النصراني الفقه والقرآن لعله يهتدى .

ولقد كان لليهود بالمدينة فى عصر رسول الله - ﷺ - بيت يتعلمون فيه يسمونه (بيت المدراس) وثبت فى كتب السير أن رسول الله - ﷺ - دخله على جماعة من اليهود ودعاهم إلى الله، وكذا دخل أبو بكر ودعا فيه إلى الإسلام [3] ولم ينقل منعهم عن ممارسة العلم والتعليم فيه .

خامسا - حق المسكن وحرمته :

للذميين حق فى أن يكون لهم مسكن، ويثبت لمسكنهم حرمة كحرمة مسكن المسلم سواء بسواء، ولا قيد عليهم فى مسكنهم .

ويكفى للتدليل على حقهم فى أن يكون لهم مسكن قوله تعالى **﴿ وَلَوْلَا أَن يَكُونَ النَّاسُ أُمَّةً وَاحِدَةً لَجَعَلْنَا لِمَن يَكْفُرُ بِالرَّحْمَنِ لِبُيُوتِهِمْ سُقُفاً مِّن فَضَّةٍ وَمَعَارِجَ عَلَيْهَا يَظْهَرُونَ{33} وَلِبُيُوتِهِمْ أَبْوَاباً وَسُرُراً عَلَيْهَا يَتَّكِؤُونَ{34} وَزُخْرُفاً وَإِن كُلُّ ذَلِكَ لَمَّا مَتَاعُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَالْآخِرَةُ عِندَ رَبِّكَ لِلْمُتَّقِينَ﴾** [4].

---

(1) الحاوي للماوردي جـ19 ق 188 / أ .

(2) ص 50 .

(3) السيرة النبوية لابن هشام جـ2 ص 144، 148، وصحيح البخاري بحاشية السندي جـ2 ص 139 والمدراس : الكتاب وهو أيضا الموضع الذي يقرأ فيه (القاموس المحيط جـ2 ص 222) .

(4) الآيات 33 إلى 35 الزخرف.

ووجه الدلالة فى الآية واضح، لأنه أضاف البيوت إلى الكفار إضافة ملك والذمي كافر وبين سبحانه فيها إنه رحمة منه بضعاف القلوب من المؤمنين منع تمكين كل كافر من تملك ما يكون به قادرا على جعل سقف بيته من الفضة حتى لا يفتن بذلك الناس ويصيرون جميعا إلى الكفر.

وإذا كان بعض الفقهاء قد قيدوا هذا الحق بأن لا يعلو بناءهم على مسلم فقد كان هذا مما اشترطه عليهم الخليفة الراشد عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – وسنبين فى الباب الثالث – فى التزاماتهم – كنه هذا القيد ومضمونه وعلته .

وأما ثبوت حرمة مسكنهم فيدل عليه النص الدال على حرمة مساكن الغير وهو قوله – سبحانه وتعالى – **﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتاً غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَّكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ{27} فَإِن لَّمْ تَجِدُوا فِيهَا أَحَداً فَلَا تَدْخُلُوهَا حَتَّى يُؤْذَنَ لَكُمْ وَإِن قِيلَ لَكُمُ ارْجِعُوا فَارْجِعُوا هُوَ أَزْكَى لَكُمْ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾**[1]

ووجه دلالة النص على حرمة مسكن الذمي : أن قوله سبحانه وتعالى : **﴿غَيْرَ بُيُوتِكُمْ﴾** عام فى كل بيت للغير سواء أكان الغير مسلما أم ذميا، ولا قائل بالتخصيص قال الإمام ابن العربي فى أحكام القرآن : نزلت هذه الآية عامة فى كل بيت، وقال : أعلم أن الله سبحانه وتعالى خصص الناس بالمنازل وسترهم فيها عن الأبصار ومكنهم من الاستمتاع بها على الانفراد وحجر على الخلق أن يطلعوا على ما فيها من خارج أو يلجوها بغير إذن أربابها لئلا يهتكوا استارهم ويبلوا أخبارهم [2] .

---

(1) 27، 28 النور .

(2) أحكام القرآن لابن العربي جـ3 ص 1358 .

سادسا – حق التمتع بالمرافق العامة :

يثبت للذمي حق التمتع بالمرافق العامة كالمسلم سواء بسواء والمرافق العامة هي المباحات العامة كالماء فى النهر والحشيش فى الأرض وغير ذلك من كل ما لم يدخل تحت الملك الخاص ويدخل فيه ما تنشئة الدولة من وسائل الاتصال والخدمات، الذمي فيها كالمسلم .

وإنما كان الذمي كالمسلم فى ذلك، لأن هذه إما أن تكون داخلة تحت وصف ما هو مباح شرعا، فالذمي فيه كالمسلم إعمالا لقول رسول الله – ﷺ – **" الناس شركاء فى ثلاث : الماء والكلأ والنار "** [1] .

وقد قرر الفقهاء أن الذمي كالمسلمِ فى هذه المباحات بالتصريح مرة والإطلاق أيضا، بل قرروا أن الذمي لو سبق فى الانتفاع بما هو مباح لا يجوز لمسلم أن ينحيه عما سبق إليه [2] .

وقياس الخدمات التى تنشئها الدولة على هذه المباحات قياس صحيح إلا أن تكون الخدمة مخصصة لجهة يدخل فيها المسلمون دون غيرهم .

---

(1) الأموال لأبى عبيد ص 413 – 414 .

(2) حاشية القليوبي على شرح المنهاج جـ 3 ص 93، القوانين الفقهية لابن جزي ص 348، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 299، النظرية العامة للمعاملات فى الشريعة الإسلامية أ.د/ أحمد فهمي أبو سنة ص 103 مطبعة دار التأليف سنة 1387هـ .

الباب الثالث

التزامات أهل الذمة

يمكن تقسيم التزامات أهل الذمة إلى أقسام شتى :

فمن حيث نوعها تنقسم إلى التزامات مالية والتزامات غير مالية.

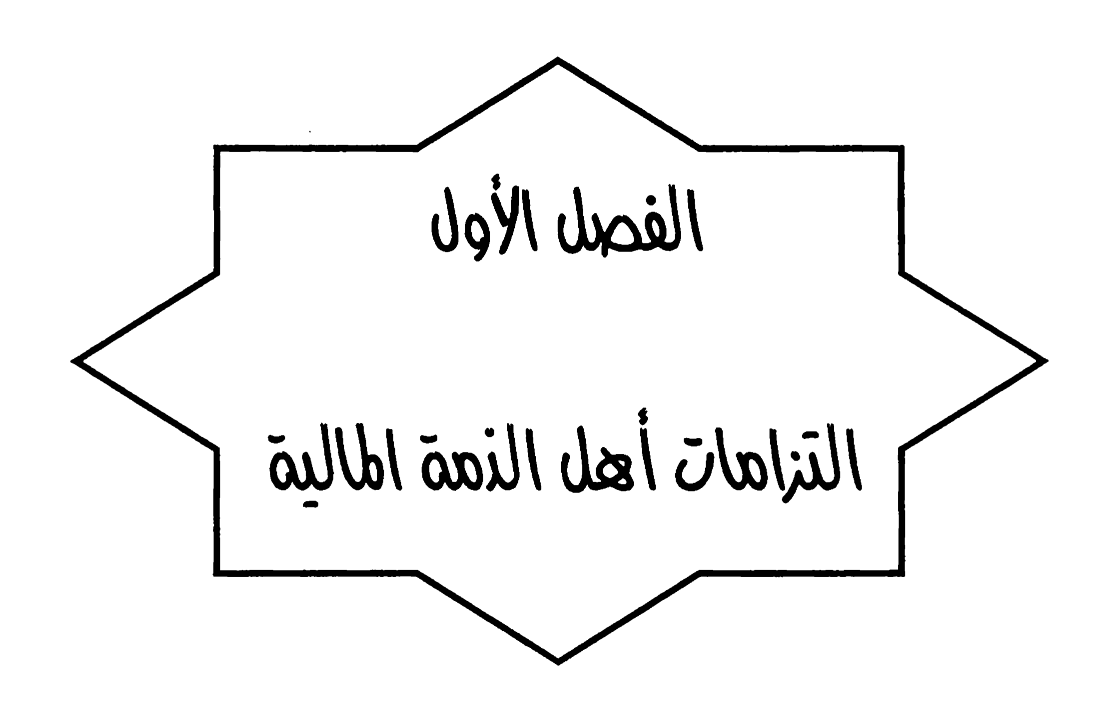
ومن حيث ضرورتها لصحة العقد ودوامه تنقسم إلى ما هـو لازم لذلك وإن لم يشترط صراحة وما ليس بلازم لذلك وإن اشـترط صـراحة عند التعاقد .

ومن حيث انفرادهم بالتزامها، أو مشاركتهم المسلمين فـي ذلـك تنقسم إلى التزامات هي من جنس ما يلتزم به المسلمون، والتزامات ليست من جنس ما يلتزم به المسلمون .

وأقرب التقسيمات إلى الاستيعاب والبساطة هـو التقـسيم الأول، ولهذا نأخذ به فنقسم التزامات أهل الذمة إلى التزامات ماليـة والتزامـات غير مالية ونفرد لكل من القسمين فصلا :

الفصل الأول : التزامات أهل الذمة المالية .

الفصل الثاني : التزامات أهل الذمة غير المالية .



الفصل الأول

التزامات أهل الذمة المالية

بنى التشريع الإسلامي - ومن ثم الفقه الإسلامي - العلاقات المالية بين المسلمين وأهل الذمة على أسس واضحة، فلم يجعل للمسلمين شعوبا أو حكومات حق التسلط على أهل الذمة والاستيلاء على أموالهم بقواعد يضعونها، وقوانين يسنونها، بل حدد ما يجب على أهل الذمة، ولم يترك لسلطة إسلامية أن تقرر على أهل الذمة واجبات مالية أخرى .

وليس أدل على ذلك من أن الفقهاء عند كلامهم على فرائض الكفاية، وهي تتضمن تكليفات مالية غير محددة، بموجبها يلتزم القادرون من المسلمين بالإنفاق من أموالهم لسد حاجات المسلمين وضروراتهم إذا لم تف موارد بيت المال بذلك، لم يدخل الفقهاء أهل الذمة فيمن تجب عليهم هذه الفرائض [1].

وتنحصر الواجبات المالية على أهل الذمة فى الجزية والخراج والعشور ويلحق بها واجب آخر لا يجب إلا بالشرط، نذكره استكمالا للبحث وحتى لا نتهم بترك ذكر بعض ما وجب عليهم ولو فى ظروف خاصة أو بمقتضى الشرط هذا الواجب هو الضيافة وأرزاق المسلمين .

ويكاد التزام الجزية أن يكون هو الالتزام الوحيد المرتب على عقد الذمة لأن ما عداه لا يجب إلا بالصلح أو مقابل ما يتمتع به أهل الذمة من ارتفاقات .

---

(1) قرر الفقهاء أن الجهاد وهو من فروض الكفاية لا يجب على الذمي، ويصدق هذا على كل فروض الكفاية - مالية أم غير مالية .

أحكام القرآن لابن العربي جـ1 ص 103، الأم جـ4 ص 90، مغني المحتاج جـ4 ص 290، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 303، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 439، القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص 12 و 50 .

ونقسم هذا الفصل إلى أربعة مباحث :

المبحث الأول : الجزية .

المبحث الثاني : الخراج .

المبحث الثالث : العشور .

المبحث الرابع : التزامات أخرى . ويشمل :

- التزام أو واجب الضيافة وأرزاق المسلمين، ومدى حق الدولة الإسلامية فى فرض الضرائب على أهل الذمة على جهة مساواتهم بالمسلمين .

المبحث الأول

الجزيـــــــــة

يشمل هذا المبحث :

- تعريف الجزية .
- دليل مشروعيتها .
- سبب وجوبها .
- عن أي شيء وجبت .
- وقت وجوبها .
- مسقطاتها . .

وسنفرد لكل منها مطلبا .

المطلب الأول

تعريـف الجزيـــة

تطلق الجزية فى عرف أهل اللغة على ما يؤخذ من أهل الذمـــة، أعم من أن يكون جزية، أو خراجا أو غيرهما .

ففى القاموس : الجزية : خراج الأرض وما يؤخذ من الذمي [1] .

وقد اختلف العلماء فى اشتقاقها : فقال بعضهم : هي مـــشتقة مـــن الجزاء أي المكافأة عن الشيء لأنها مقابل المن عليهم بالعفو عـــن القتـــل أو مقابل تركهم على كفرهم .

وقال آخرون : هي مشتقة من جزاه بمعنـــى قـــضاه : لقولـــه – سبحانه وتعالى – **﴿ واتقوا يوما لا تجزى نفس عن نفس شيئا ﴾** [2] .

---

(1) القاموس المحيط جـ4 ص314، مختار الـــصحاح ص543، المـــصباح المنيـــر ص 138 .

(2) 123 البقرة .

وقال الماوردي : فى الجزية تأويلان : أحدهما : أنها من الأسماء المجملة التى لا يعرف منها ما يراد بها إلا أن يرد بيان .

والثاني : أنها من الأسماء العامة التى يجب إجراؤها على عمومها إلا ما قد خصه الدليل [1] .

وتطلق الجزية فى اصطلاح الفقهاء على : ما يلزم الكافر من مال بمقتضى عقد الجزية .

ولأن بعض الفقهاء - كالحنفية والمالكية والظاهرية - يقسمونها إلى جزية صلحية - وجزية عنوية - والبعض الآخر - كالشافعية لا يذهبون إلى هذا التقسيم فقد اختلف تعريف الفريقين للجزية تبعا للأخذ بهذا التقسيم أو تركه .

فالمالكية يعرفون الجزية الصلحية بأنها : " ما التزم كافر منع نفسه أداءه على إبقائه ببلده تحت حكم الإسلام حيث يجرى عليه " .

ويعرفون الجزية العنوية بأنها : ما لزم الكافر من مال لأمنه باستقراره تحت حكم الإسلام وصونه [2]، فى حين يعرف الشافعية الجزية بأنها : مال يلتزمه الكفار بعقد على وجه مخصوص، ولا فرق - فى الواقع - بين هذه التعريفات إلا فى سبب لزوم الجزية، وهل هو الإلزام بالنسبة للجزية العنوية ؟ أم الالتزام بالنسبة للجزية الصلحية عند من يرى التقسيم ؟ .

---

(1) الأحكام السلطانية للماوردي ص 143، ولأبي يعلى ص 153، أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 920، تفسير الألوسي جـ3 ص 293، نهاية المحتاج للرملي جـ7 ص 220 .

(2) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ2 ص 200 - 201، شرح الخرشي وحاشية العدوي جـ3 ص 166، شرح الزرقاني على مختصر خليل وحاشية البناني جـ3 ص 142، شرح منح الجليل جـ1ص 756 .

أو هو الالتزام فقط عند من لا يرى هذا التقسيم ؟.

والحنابلة يجمعون بين ذلك فيعرفون الجزية بأنها : الوظيفة المأخوذة من الكافر لإقامته بدار الإسلام فى كل عام، ولم يتعرضوا لإلزام أو التزام ليصدق التعريف على النوعين، مراعاة للقول الآخر عندهم بتقسيم الجزية، ولا يخفى أن قوله فى كل عام متعلق بالوظيفة المأخوذة لا بدار الإسلام .

ومرد الإلزام والالتزام واحد، وهو الالتزام بالأداء فعلا .

فالجزية عندهم جميعا : هي المال المقدر الذي يلتزم الكافر أداءه بعقد الذمة له متى توافرت فيه الشروط، ولم يوجد مسقط من المسقطات .

والفرق بين التعريفات هو فى ذكر الالتزامات المقابلة للجزية، وذكرها فى تعريف عقد الذمة أولى من ذكرها هنا، وإن كان التمييز بين الجزية العنوية والصلحية يقتضى ذكرها .

ولا يخفى أن تعريف المالكية يصلح أن يكون تعريفا للفريق الأول وتعريف الشافعية يصلح أن يكون تعريفا للفريق الثاني وكذا تعريف الحنابلة يصلح تعريفا لمن جرى على منهجهم .

المطلب الثاني
دليـل مشروعيـة الجزيـــة

تقدم عند الكلام على مشروعية عقد الذمة أن دليل مـــشروعيته : الكتاب والسنة والإجماع، وفصلنا الكلام هناك فى هــذه الأدلـــة، ووجـــه دلالتها على مشروعية عقد الذمة .

وذكرنا أن الدليل من الكتاب الكريم قـــول الله تعـــالى : **﴿ قَـــاتِلُواْ الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلاَ بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلاَ يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللّهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُواْ الْجِزْيَةَ عَن يَـــدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾** [1] .

ومن السنة الشريفة – حديث سليمان بن بريد وغيره كحديث أخـــذ الجزية من المجوسي ومن نصاري نجران وغير ذلك .

ونقلنا حكاية إجماع المسلمين على مشروعية عقـــد الذمـــة وأخـــذ الجزية [2]

ونحيل إلى هذه الأدلة، لأنها بعينها تصلح دليلا لمشروعية وجوب الجزية وأخذها .

ووجه صلاحيتها لذلك : أن الآية الكريمة أفادت وجوب أداء أهـــل الذمة الجزية للكف عنهم وعن قتالهم .

وكذا أفاد حديث بريدة ما أفادته الآية الكريمة.

والأحاديث الأخرى الواردة فى الباب أفادت هي الأخـــرى أخـــذ الجزية من أصناف بعينهم كأهل الكتاب من نصاري نجران، والمجـــوس، ودلالتها على مشروعية الجزية لا تحتاج إلى بيان .

---

(1) 29 التوبة .

(2) ص 35 وما بعدها من الرسالة .

وإفادة هذه الأدلة لأخذ الجزية ومشروعيتها أظهر من إفادتها مشروعية عقد الذمة، لأنها تفيد مشروعية أخذ الجزية ووجوبها على المعقود لهم صراحة فى جميع هذه الأدلة .

فى حين أن مشروعية عقد الذمة يثبت صريحا فى بعضها، كما فى حديث صلح النبي – ﷺ – مع نصاري نجران، وصلحه مع أكيدر دومة، إذ الصلح والعقد بمعنى .

ويثبت ضمنا وتبعا بدلالة خفية كما فى الآية الكريمة، حتى قال ابن العربي المالكي فى أحكام القرآن بعد أن حكى قول أصحاب الشافعي بوجوب الجزية بالمعاقدة والتراضي (وأما قولهم : إنها وجبت بالتراضي فغير مسلم، لأنّ الله – سبحانه وتعالى – أمرنا بقتالهم حتى يعطوها قسرا)[1] .

وهذا مبنى على طريقة المالكية فى تقسيم الجزية إلى صلحية وعنوية، إذ لا يتأتي القسر على الإعطاء إلا فى الجزية العنوية .

أما الجزية الصلحية، فالقسر والإجبار على إعطائها إنما يكون بعد وجوبها بالصلح .

ولا يعنى هذا أن ثبوت مشروعية أخذ الجزية ووجوبها أقوى من ثبوت مشروعية عقد الذمة، لأن عقد الذمة هو السبب الشرعي لوجوب الجزية على الذمي، فإذا صرح بمشروعية المسبب – وهو الجزية – اكتفى به عن التصريح بمشروعية السبب – وهو عقد الذمة – ضرورة ثبوت مشروعية السبب عند ثبوت مشروعية المسبب، ولثبوت مشروعية عقد الذمة ثبوتا إجماليا بالأدلة الدالة على مشروعية معاهدة الكفار ومصالحتهم، وتفصيليا بفعل رسول الله –ﷺ– والصحابة – رضوان الله عليهم من بعده.

---

(1) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 924 .

المطلب الثالث

سبب وجوب الجزية [1]

سبب وجوب الجزية هو عقد الذمة [2] .

ومعنى كونه سببا لوجوبها : أن الله – سبحانه – نصبه سببا لوجوبها وجعله موجبا ومقتضيا لها اقتضاء العلة الحسبة معلولها، شأنه فى ذلك شأن جميع الأسباب، لا أن عقد الذمة أوجب الجزية بذاته، بل هي إنما وجبت بإيجاب الله – سبحانه وتعالى – إياها – وإن كانت هذه الأسباب فى ذاتها تعتبر من أحكام الشرع أيضا [3] .

وكون عقد الذمة سبب فى وجوب الجزية لم يسلم به البعض .

فقد نقلنا قبلا قول ابن العربي المالكي : إن الجزية لم تجب بالتراضي والمعاقدة .

وذهب صاحب العناية – من الحنفية – إلى القول بأن التراضي – وإن كان موجبا لتقرير ما وقع عليه الاتفاق من المال، إلا أنه لا يعتبر هو الموجب لوجوب الجزية، وإنما موجبه فى الأصل اختيارهم البقاء على الكفر بعد أن غلبوا [4] .

وهو بهذا يتفق مع ابن العربي المالكي فى أن الجزية لم تجب بالتراضي والمعاقدة .

---

(1) السبب فى اللغة اسم لما يتوصل به إلى المقصود (التعريفات للجرجاني، ص 103) وفى الاصطلاح عرفه الغزالي بأنه : عبارة عما يحصل الحكم عنده لا به (المستصفى ص 112) .

(2) بدائع الصنائع جـ7 ص 111، الحاوي للماوردي جـ19 ق 168 ب، نهاية المحتاج جـ7 ص 221 .

(3) المستصفى للغزالي ص 111 – 112 .

(4) شرح العناية على الهداية بهامش فتح القدير جـ4 ص 368 .

ولو قصدا الجزية العنوية لسلم لهما، لأن الظاهر فيهما انعدام التراضي والمعدوم لا يكون سببا، ولكن كلامهما فى الجزية الصلحية، وإذا انتفى كون عقد الذمة سببا فى وجوب الجزية الصلحية انتفى كونه سببا فى وجوب الجزية العنوية من باب أولى .

أما ابن حزم الظاهري، فيرى أن الجزية تكليف مالي على أهل الذمة وجب بمقتضى النص – الآية والأحاديث – ومن ثم فهي تجب على كل مكلف منهم رجلا أو امرأة، حرا أو عبدا، فقيرا أو غنيا، راهبا أو غير راهب، وعلل لقوله : بأن الدين لازم للكل بلا خلاف، ولم يأت نص بالفرق بينهم [1] .

وما ذهب إليه ابن العربي وصاحب العناية إنما يستقيم على جهة اعتبار السبب البعيد لا السبب المقارن، لأن ما ذكراه يصلح سببا لعقد الذمة الذي هو سبب وجوب الجزية، إذ الجزية إنما تجب على الذمي المعقود له الذمة صراحة، أو دلالة، أو اعتبارا – كما تقدم عند الكلام على صيغة العقد فثبوت الحكم وهو وجوب الجزية يثبت عند وجود عقد الذمة، ولا يثبت عند عدمه فلا تجب الجزية على الكافر الحربي الذي لم تعقد له الذمة، وهذا هو معنى السببية فى الأحكام الشرعية .

وأما قول ابن حزم، فلا يعارض كون عقد الذمة سببا فى وجوب الجزية لأن الكلام فى السبب الشرعي للوجوب لا دليل الوجوب ذاته .

---

(1) المحلي جـ7 ص 347 .

المطلب الرابع

عن أي شيء وجبت الجزية

اختلف الفقهاء فيما وجبت الجزية بدلا منه .

فذهب المالكية، وبعض الحنفية، والشيعة الزيدية إلى أنها وجبت بدلا من القتل بسبب الكفر فهي من باب العقوبات [1] .

واستدل هؤلاء بقول الله – سبحانه وتعالى – **﴿ قَاتِلُواْ الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلاَ بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلاَ يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللّهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُواْ الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾** [2] .

ووجه الدلالة :

أن الآية الكريمة أفادت بمضمونها وفحواها أن الجزية إنما تؤخذ ممن كان من أهل القتال ومن يمكنه أداؤه من المحترفين، لأن الأمر بالقتال فى الآية يتوجه إلى من كان من أهل القتال، لاستحالة الأمر بقتال من ليس من أهل القتال إذ القتال لا يكون إلا بين اثنين ويكون كل واحد منهما مقاتلا لصاحبه [3] .

قالوا : وإذا كانت الجزية قد وجبت بسبب الكفر – وهو جناية، وجب أن يكون مسببها عقوبة، ولذلك وجبت على من يستحق العقوبة وهم البالغون العقلاء المقاتلون [4] .

---

(1) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 923 – 924، تفسير القرطبي جـ8 ص 109، أحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 119 و 127، المبسوط جـ10 ص 78، البحر الزخار جـ5 ص 457، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 17 .

(2) 29 التوبة .

(3) أحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 119 .

(4) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 924 .

ولكونها من باب العقوبات لم تكن كرامة يستحقها أهل الكتاب دون من سواهم [1] .

وذهب الشافعية إلى أنها وجبت بدلا عن عصمة أنفسهم وإقـامتهم في دار الإسلام [2] .

واستدلوا على قولهم : بأن الجزية إنما تجب بالمعاقدة والتراضي، وليس هذا شأن العقوبات، لأن العقوبات لا تتوقف على الاتفاق والرضـا، ولو كانت عقوبة على الكفر لما اختلف مقدارها بيسار معطيها وإعـساره، إذ العقوبات لا تختلف بذلك.

وأيضا : لو كانت الجزية عقوبة على الكفر لوجبت معجلـة، لأن العقوبات لا تجب مؤجلة، ولوجبت على كل ذمـي، لأن وصـف الكفـر متحقق فيه والقائلون بأنها عقوبة يذهبون إلى أنها لا تجب علـى المـرأة، قولا واحدا، كما أن منهم من لا يوجبها على الفقير غير المعتمل، والزمن والأعمى والشيخ الكبير ولو كانت عقوبة على الكفر لوجبـت علـى كـل هؤلاء وهم لم يذهبوا إلى إيجابها عليهم .

أما الحنابلة : فيدور قولهم بين القولين السابقين، فيقولون مرة هي عقوبة ويرتبون على ذلك سقوطها عن الذمي إذا أسلم قولا واحدا، أو مات في مقابل الظاهر عندهم .

ويقولون مرة أخرى بأنها وجبت بالالتزام مقابل مـا يلتـزم بـه المسلمون من الواجبات، ولم يصرحوا به، وإن فهم من كلامهـم، لأنهـم يقولون : الجزية لا تسقط عن الذمي إذا مات، قال فـي المغنـي : وهـو ظاهر كلام الإمام أحمد وانتصر له : بأنها دين وجب على الذمي في حياته

---

(1) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 17 .

(2) المهذب جـ2 ص 251 .

فلم يسقط بموته كدبون الآدميين وبنوا عليه أيضا أن الجزية لا تتداخل كما تتداخل العقوبات [1] .

وقولهم الأخير يطابق الشافعية فى قولهم .

وذهب بعض الحنفية إلى أن الجزية إنما وجبت بدلا عن النصرة، قالوا : والعلة فى ذلك أن من كان من أهل دار الإسلام فعليه القيام بنصرة الدار، ولما كان أهل الذمة لا يصلحون لنصرة دار الإسلام بأبدانهم لميلهم إلى أهل الدار المعادية، فيؤخذ منهم المال ليصرف إلى المقاتلين من المسلمين الذين يقومون بنصرة الدار فعلا، ولما كانت بدلا عن النصرة لم تجب على الشيخ الفاني والأعمى والمعتوة والمقعد، لأن هؤلاء لا يلزمهم أصل النصرة بأبدانهم، لو كانوا مسلمين فكذلك لا يؤخذ منهم ما هو خلف عنها [2] .

وجمع السرخسي فى المبسوط بين قولي الحنفية واعتبرهما وجهان لقول واحد، فالجزية تجب على الذمي بطريق العقوبة، فهي فى حقه عقوبة، وفى حقنا هي خلف عن النصرة [3] .

ويرد على قول الحنفية بأنها وجبت بدلا عن النصرة، أن النصرة إنما تجب على من يجب عليه الجهاد أصلا، ومعلوم أن الجهاد لا يجب على الذمي فكيف تجب الجزية بدلا عن شيء غير واجب أصلا ؟

وذهب ابن رشد إلى أن الجزية وجبت بدلا عن عصمة دمائهم وتأمينهم مع تقريرهم على دينهم [4] .

---

(1) المغني لابن قدامة جـ10 ص 588 – 590، الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص601 – 606 .

(2) المبسوط للسرخسي جـ10 ص 78 – 79، شرح العناية على الهداية جـ4 ص374 .

(3) المبسوط جـ10 ص 82 .

(4) المقدمات الممهدات لابن رشد ص 279 0

وذهب بعض المحدثين إلى أن الجزية إنما وجبت بدلا عن الحماية أي حماية المسلمين لأهل الذمة [1] .

واستند هؤلاء إلى بعض معاهدات الصلح التى صالح فيها الصحابة أهل الذمة على رد الجزية إليهم عند العجز عن حمايتهم وبعض الوقائع التاريخية التى استنتجوا منها أن الجزية وجبت بدلا عن الحماية، لسقوط الجزية عن تخلف الحماية .

1- فمن ذلك كتاب حبيب بن مسلمة لأهل تفليس بن جرزان، أرض الهرمز، بالأمان على أنفسهم وأموالهم وصوا معهم، وبيعهم وصلواتهم على الإقرار بصغار الجزية، على أهل كل بيت دينار واف، ولنا نصحكم ونصركم على عدو الله وعدونا، وإن عرض للمسلمين شغل عنكم فقهركم عدوكم فغير مأخوذين بذلك ولا ناقض عهدكم، هذا لكم، وهذا عليكم [2] .

2- كتاب سراقة بن عمرو لأهل أرمينية وملك الباب، وإجازة عمر رضى الله عنه وتحسينه ذلك .

وفيه : هذا ما أعطى سراقة بن عمرو عامل أمير المؤمنين عمر بن الخطاب شهر يزار وسكان أرمينية والأرمن من الأمان، أعطاهم أمانا لأنفسهم وأموالهم وملتهم ألا يضاروا ولا ينتقضوا، وعلى أهل أرمينية والأبواب الطراء منهم والتناء - أي المستوطنون ومن طرأ عليهم - [3]

---

(1) تفسير المنار لمحمد رشيد رضا جـ10 ص 294 وما بعدها، أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام ص 144 - 146، آثار الحرب فى الفقه الإسلامي ص 675 .

(2) تاريخ الأمم والملوك للطبري جـ5 ص 3675 طبعة مكتبة خياط ببيروت .

(3) القاموس المحيط جـ1 ص 22 باب الهمزة فصل الطاء . المصباح المنير ص 107 (تنأ) .

ومن حولهم فدخل معهم أن ينفروا لكل غارة وينفذوا لكل أمر ناب أو لـم ينب رآه الوالي صلاحا، على أن توضع الجزاء عمن أجـاب إلـى ذلـك إلا الحشر والحشر عوض عن جزائهم ومن استغنى عنهم منهم وقعد فعليه مثل ما على أهل أذربيجان من الجزاء والدلالة والنزل يوما كـاملا، فـإن حشروا وضع ذلك عنهم وإن تركوا أخذوا به [1] .

3- كتاب سويد بن مقرن لرزبان صول بن رزبان، وأهل دهستان، وسائر أهل جرجان : أن لكم الذمة وعلينا المنعة على أن عليكم من الجزاء فى كل سنة على قدر طاقتكم على كل حالم، ومن استعنا به منكم فله جزاؤه فى معونته عوضا عن جزائه [2] .

4- كتاب عتبة بن فرقد إلى أهالي أذربيجان سـهلها وجبلهـا وحواشـيها وشغارها وأهل مللها كلهم الأمان علـى أنفسهم وأمـوالهم ومللهـم وشرائعهم على أن يؤدوا الجزية على قدر طاقتهم وليس علـى صـبي ولا امرأة ولا زمن ليس فى يدية شيء من الدنيا، ولا متعبد متخل ليس فى يدية شيء من الدنيا، ولهم ذلك ولمن سكن معهم، وعلـيهم قـرى المسلم من جنود المسلمين يوما وليلة، ودلالته ومن حشر منهم فى سنة وضع عنه جزاء تلك السنة، ومن أقام فله مثل ما لمن أقام مـن ذلـك، ومن خرج فله الأمان حتى يلجأ إلى جرزه [3] .

5- ما كتبه أبو عبيدة بن الجراح إلى ولاته على مدن الشام التى صـولح أهلها يأمرهم أن يردوا عليهم ما جبى منهم مـن الجزيـة والخـراج

---

(1) تاريخ الأمم والملوك للطبري جـ5 ص 3665 – 3666، المرجع السابق، فتـوح البلدان للإمام أحمد بن يحيى بن جابر البغدادي الشهير بالبلاذري ص 209 طبعـة أولى شركة طبع الكتب العربية .

(2) تاريخ الأمم والملوك للطبري جـ5 ص 3658.

(3) المرجع السابق جـ5 ص 3662.

وكتب إليهم أن يقولوا لهم : إنما رددنا عليكم أموالكم لأنه قد بلغنا ما جمع لنا من الجموع وإنكم اشترطتم علينا أن نمنعكم، وإنا لا نقدر على ذلك، وقد رددنا عليكم ما أخذنا منكم، ونحن لكم على الشرط وما كتبنا بيننا وبينكم إن نصرنا الله عليهم فلما قالوا ذلك لهم، وردوا عليهم الأموال التى جبوها منهم، قالوا : ردكم الله علينا ونصركم عليهم، فلو كانوا هم لم يردوا علينا شيئا وأخذوا كل شيء بقى لنا حتى لا يدعوا لنا شيئا [1] .

وخلصوا من ذلك إلى أن الجزية كما تسقط بالعجز عن الحماية تسقط أيضا باشتراك الذميين فى الدفاع عن دار الإسلام، أو التهيؤ لهذا الدفاع ولو لم يشتركوا فعلا [2] .

وهذا خلط بين وقياس فاسد، لأن سقوط الجزية عن الذمي أو عدم وجوبها عليه عند العجز عن حمايته، إنما كان لأن المسلمين لم يقدروا على الوفاء بالحماية لأهل الذمة، والحماية التزام وجب على المسلمين لأهل الذمة إما بمقتضى العقد أو وفاء للشرط ومن المعلوم شرعا أنه إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه فللعاقد الآخر أن يمتنع عن تنفيذ ما يقابل هذا الالتزام، ويستلزم هذا أنه لا يحق لمن لم يوف بالتزامه أن يطالب العاقد الآخر بتنفيذ ما التزمه بالمقابل.

وليس هناك واجب إيجابي متحتم على أهل الذمة سوى الجزية، فسقوط الجزية هنا ليس لتمحض مقابلتها بالحماية، وإنها واجبة بإزائها.

وإنما الجزية التزام وواجب من واجبات التزم بها أهل الذمة، والحماية واجب من واجبات التزم بها المسلمون، وسقوط التزام الجزية

---

(1) الخراج لأبي يوسف ص 149 – 150 .

(2) أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام د / زيدان ص 155 – 158، آثار الحرب فى الفقه الإسلامي هامش ص 675 .

آزاء عدم تحقق التزام آخر – الحماية – لا يعني أن الجزية هي مقابل الحماية فقط، إذ يصح هذا فى العهود والعقود المتضمنة لالتزام واحد من جانب كل من المتعاقدين .

أما عندما يتضمن العهد أو العقد جملة من الالتزامات على كلا طرفيه فإن إفراد التزام لجعله إزاء التزام آخر وفى مقابلته تحكم بلا دليل أو قرينة .

ويرد على القائلين بأن الجزية وجبت بدلا عن الحماية وحدها : أنها لو كانت كذلك لسقطت عمن لا تجب حمايتهم، وليس كل من تعقد له الذمة تجب حمايته باتفاق، بل أرجع كثير من الفقهاء وجوب الحماية إلى الشرط أو الاختلاط بالمسلمين – كما قدمنا – فى مبحث الحماية فى الباب الثاني [1] .

وأيضا : لو كانت الجزية واجبة بدلا عن الحماية وحدها لوجبت على كل من تجب حمايته وليس الأمر كذلك .

وإذا ثبت أن الجزية ليست فى مقابل الحماية وحدها يمتنع ما ذهبوا إليه من أن التهيؤ للدفاع أو المشاركة فيه يسقط الجزية عن الذمي، لأن الالتزام إذا ثبت لا يسقط بإحداث التزام آخر .

وما يجب على المسلمين إذا استعانوا بأهل الذمة إنما هو أجرهم حيث لا يجب عليهم الدفاع عن دار الإسلام ولا يجبرون عليه – فاستحقاق من يشترك منهم فى الدفاع الآجر لا يسقط عنه الجزية، يقول الماوردي فى الحاوي : وإذا دعت الإمام الضرورة فى الاستعانة بأهل الذمة على قتال أهل الحرب أن يترك عليهم الجزية ليستعينوا بها على معونة المسلمين كان الأولى قبضها منهم وردها عليهم، فإن لم يفعل وأرفقهم

---

(1) تقدم ص 188 .

بتركها عليهم جاز وكان ذلك إبراء منها فى وقتها ولم يك إسقاطا لها عن أهلها، فإذا زال السبب عاد إلى أخذها بالعقد الأول [1] .

وجميع المعاهدات التى ساقوها لا تفيد فى إنتاج ما أدعوه من أن التهيؤ للدفاع دون المشاركة فيه يسقط الجزية، لأن المعاهدات كلها مطبقة على أن من حشر من أهل الذمة وضع عنه جزية السنة التى حشر فيها دون غيرها من الستين، فإن أرادوا بالتهيؤ المرابطة فى ميدان القتال فلا اعتراض على جواز ترك الجزية طول مدة المرابطة .

وأن أرادوا بالتهيؤ استعدادهم لذلك بدون مرابطة أو اشتراك فممنوع .

ونرى أن الجزية وجبت هي وباقي الالتزامات التى يلتزمها أهل الذمة مقابل الالتزامات التى يلتزمها المسلمون لأهل الذمة بلا تفرقة بين التزام والتزام .

والقول بأن الجزية وجبت مقابل التزام بعينه، أو مقابل بعض الالتزامات لا جملتها قول لا يخلو من التحكم .

وقد اعترض على القائلين بأن الجزية أجرة السكنى بأنها لو كانت كذلك لوجبت على النساء والصبيان والزمنى والعميان .

ولو كانت أجرة لكانت مقدرة بحسب المنفعة، فإن سكنى الدار قد تساوى فى السنة أضعاف أضعاف الجزية، إلى غير ذلك من الاعتراضات[2] .

وإذ لم يسلم قول من الاعتراض إلا أن يقال بأنها وجبت فى مقابل جميع الالتزامات، صح ما رجحناه وهو ما سبق به الإمام القرافي إذ يقول

---

(1) الحاوي للماوردي جـ19 ق 199 أ، مغني المحتاج جـ4 ص 223 .

(2) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 25 – 26 .

فى الذخيرة (الجزية مأخوذة من الجزاء الذي هو المقابلة والمأخوذ عند الأصحاب مقابل الدم فيرد عليه أنه اقتضى عصمة الأموال والذراري وهي غير مستحقة القتل، فليس حقن الدم هو كل المقصود .. إلى أن قال : والمتجة أن يقال : قبالة جميع المقاصد المرتبة على العقد [1] .

المطلب الخامس

شروط وجوب الجزية

تقدم عند الكلام على شروط المعقود له الذمة ذكر شروط وجوب الجزية إجمالا، ونفصل الكلام فيها هنا.

هذه الشروط تنقسم إلى ما أتفق الفقهاء على اعتباره شرطا لوجوب الجزية بحيث لو لم يتحقق هذا الشرط لا تجب الجزية باتفاق .

وإلى ما اختلف الفقهاء فى اعتباره من شروط وجوبها، فتجب الجزية ولو لم يتحقق الشرط عند من لم يعتبره، ولا تجب عند فقده عند من اعتبره .

أولا : ما اتفق عليه من شروط وجوب الجزية :

وتتحصر فى شرطي : البلوغ والعقل .

فالصبي والمجنون لا تجب عليهما الجزية باتفاق الفقهاء .

ووجه عدم وجوب الجزية على الصبي والمجنون يحتمل أن يكون سببه أنهما غير مكلفين، ومن ثم لا يصح إلزامهما بالتكاليف .

ويحتمل أن يكون سبب عدم وجوب الجزية عليهما أنهما لم يلتزما الجزية حيث لا يصح عقد الذمة لهما – على وجه من يقول ; أن الجزية لا تجب إلا بالالتزام الناشئ عن العقد، وهذا التوجيه يوافق قواعد

---

(1) الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 ب، وانظر قواعد الأحكام فى مصالح الآنام للعز بن عبد السلام جـ1 ص 94، فهو قريب من قول القرافي .

الظاهرية والشافعية، إذ يقول الظاهرية بعدم الوجوب لعدم الإلزام، ويقول الشافعية : بعدم الوجوب لانعدام الالتزام .

ومن الفقهاء من ذهب إلى أن عدم وجوب الجزية علـى الـصبي والمجنون مترتب على النهي عن قتلهم، واضطردوه فى كل من نهى عن قتله، فقالوا : لا تجب الجزية على من نهى عن قتله، لأنها وجبت بدلا عن القتل [1] .

وليس هناك تعارض بين الأوجه المذكورة، لأن تعليل عدم وجوب الجزية على الصبي والمجنون بكونهما غير مكلفين أو غيـر ملتـزمين، أو لكونهما منهي عن قتلهما يمكن التعليل بكل منها منفردا، ويمكن التعليل بجميعها ولا يحصل تضارب بل يمكن القول بأن قول الظاهرية والشافعية وجهان لمعنى واحد، لأن انعدام الإلزام يترتب عليه عدم صحة الالتزام .

وهذان الوجهان يصح اضطرادهما، فكل من افتقد شرط التكليـف لا تجب عليه الجزية، لأن الشرع لم يلزمه، وهو لم يلتزم ولا يصح منـه التزام .

أما الوجه الآخر فلم يصح اضطراده، ولم يسلم به كثير من الفقهاء – كما سنبينه فى باقي الشروط .

---

(1) بدائع الصنائع جـ7ص 111، فتح القدير جـ4 ص 372، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 أ، الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 201، قوانين الأحكام الـشرعية ص 175، بداية المجتهد جـ1 ص 404، الأم جـ4 ص 98، الوسيط للغزالي جـ7 ص 4 ب من كتاب الجزية والمهادنة، أسنى المطالب جـ4 ص 211، مغنـي المحتاج جـ4 ص 245، المغني لابن قدامة جـ10 ص 581، شـرح منتهـى الإرادات جـ2 ص 129، المحلى لابن حزم جـ7 ص 347، البحـر الزخـار جـ5 ص 457، المختصر النافع جـ1 ص 110 .

وأورد الشافعي فى الأم سببا لعدم وجوب الجزية على المجنون فقال : (لا جزية على مغلوب على عقله من قبل أنه لا دين له تمسك به ترك له الإسلام) [1] .

وساق الماوردي بعض الأسباب عند الكلام على عدم وجوب الجزية على الصبي والمجنون فقال : لا جزية على الصبيان والمجانين لارتفاع القلم عنهم ولأنهم من غير أهل القتال، ولأنهم من جملة الأتباع والذراري [2] .

وجميع الأسباب التى ساقها الفقهاء لعدم وجوب الجزية على الصبي والمجنون مأخوذة من الأدلة – سواء الكتاب الكريم أو السنة الشريفة .

فأية الجزية (29 التوبة) أمرت بقتال من أمرت بقتالهم، وهم الرجال البالغون القادرون على القتال ممن تمسكوا بدين أهل الكتاب عند المخصصين أو تمسكوا بأي دين غير الإسلام عند من يقول بأخذ الجزية من كل كافر .

فإذا انتفى وصف من هذه الأوصاف، لم تجب الجزية، ولكن هذه الأوصاف لم تصرح بها الآية على سبيل التفصيل، وإنما استنتجها الفقهاء من الآية ووردت أحاديث تبينها .

منها : ما رواه الحاكم فى المستدرك بسنده عن علي بن أبي طالب – رضى الله عنه – أن رسول الله – ﷺ– قال : "**رفع القلم عن ثلاث :**

---

(1) الأم جـ4 ص 98 0

(2) الحاوي للماوردي جـ 19 ق 172 ب – 173 أ 0

عن الصبي حتى يبلغ، وعن المجنون حتى يفيق، وعن النائم حتى يستيقظ" [1] .

ومنها : أن رسول الله – ﷺ – لما بعث معاذا إلى اليمن أمـره أن يأخذ من كل حالم دينارا أو عدله من المعافري [2] .

فقد دل الحديث الأول على سقوط التكليف عن الصبي والمجنون، ودل الحديث الثاني على أن الجزية إنما تؤخذ من الرجل البالغ دلالة منطوق ولا تؤخذ من غيره كالصبي والمرأة دلالة مفهوم .

فإذا أضيف إلى ذلك أن الإجماع استقر على عدم وجوب الجزية على الصبي والمجنون بلا خلاف من أحد [3] علم منه صحة القول بعدم وجوب الجزية على الصبي والمجنون .

فإذا بلغ الصبي أو أفاق المجنون، وجبت عليهما الجزية، وهل يلزمهما جزية قومها، أم يجب تجديد القبول منهما ومصالحتهما على قدر الجزية .

ينبغي أن يجرى هنا الخلاف الذي سقناه فى تجديد القبول فى عقد الذمة من خلف المعقود لهم [4] .

وما سبق هو حكم المجنون جنونا مطبقا، أما من كان حاله مترددا بين الجنون والإفاقة نظر .

---

(1) المستدرك للحاكم النيسابوري جـ4 ص 389 .

(2) سنن أبي داود جـ2 ص 11 .

(3) انظر فى تقرير هذا الإجماع المغني لابن قدامة جـ10 ص 581، بداية المجتهد جـ1 ص 404 .

(4) ص : 65 وما بعدها من الرسالة .

1- فإن كان جنونه غير مضبوط مثل من يفيق ساعة مـن يـوم أو أيـام ساعة من يوم أو أيام، فهذا يعتبر حاله بالأغلب، لأن مدة الإفاقة غيـر ممكن مراعاتها لتعذر ضبطها [1] .

2- وإن كان جنونه مضبوطا مثل من يجن يوما ويفيق يوما أو أقل مـن ذلك أو أكثر إلا أنه مضبوط فقد اختلف فى حكمه .

فذهب الحنفية إلى أنه يراعي أغلب حالتيه، فإن كان الجنون أكثر فلا جزية عليه، وإن كان أقل فعلية الجزية، مراعاة للموجب والمسقط .

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه يلفق أيام إفاقته وتجب عليه جزية مدة الإفاقة ثم اختلفوا فى كيفية أخذ الجزية منه، فقال الشافعية : تؤخذ منه الجزية عن حول كامل من أيام إفاقته، فإن كان يجن يومـا ويفيـق يومـا أخذت منه جزية سنة عن سنتين، وهكذا، وللحنابلة فى ذلك وجهان :

أحدهما : مثل ما قال به الشافعية .

والثاني : يؤخذ منه فى آخر كل حول بنسبة ما أفاق [2] .

ثانيا - ما اختلف فيه من شروط وجوب الجزية :

شروط وجوب الجزية المختلف فيها أربعة هي :

1- الذكورة .

2- الحرية .

3- القدرة على أداء الجزية.

4- القدرة على القتال

(1) المغني لابن قدامة جـ10 ص 583 .

(2) الحاوي للماوردي جـ 19 ورقة 172، المهذب للشيرازي جـ2 ص 252، الأم جـ4 ص98، المغني لابن قدامة جـ10 ص584، أحكام أهل الذمة ص47:48.

وسبب اختلاف الفقهاء فى هذه الشروط يرجع إلى أمور :

أحدها : أن من الفقهاء – كابن حزم – من يرى أن وجوب الجزية وجوب تكليف وإلزام بأمر الشارع، ومن ثم فقد قال بوجوبها على كل مكلف، ولم يعتمد شيئا من هذه الشروط .

ثانيهما : ومن الفقهاء كالحنفية والمالكية ويمكن إدخال الحنابلة مع هؤلاء وكذا الشافعية فى وجه عندهم – من يرى وجوب الجزية بدلا عن القتل، وبعض هؤلاء يشترط فيمن يجوز قتله أن يكون قادرا على القتال، ومن ثم فقد ذهبوا إلى أن من انعدم فيه وصف جواز القتل، أو انعدم فيه وصف القدرة على القتال لم تجب عليه الجزية .

ثالثها : ومن الفقهاء من يرى تخصيص وجوب الجزية بالدليل النافي وإن كان عاما، وإن اكتملت الشروط الموجبة للجزية فيذهب إلى أن الجزية لا تجب على غير القادر على أدائها كالفقير والعبد، لقول الله – سبحانه وتعالى – ﴿لاَ يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَا﴾ [1]

رابعها : ومن الفقهاء من يرى أن الجزية تجب على الأصل المعقود له الذمة دون من هو تبع له، فيقول بكفاية أداء الأصل عن نفسه وأتباعه ومنهم من يرى أن أداء الأصل لا يكفي ولا يسقط الوجوب عن التبع .

وقد تتداخل التعليلات لإسقاط وجوب الجزية تبعا للأخذ بهذه الأصول، أو ببعضها، ونأتي إلى ذكر الشروط بالتفصيل والخلاف فيها .

---

(1)286 البقرة .

الشرط الأول – الذكورة :

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الذكورة شرط لوجوب الجزية، فلا تجب الجزية عندهم على المرأة ولا على الخنثى، قال في المغني : ولا نعلم بين أهل العلم خلافا في هذا [1] .

وخالف الظاهرية الجمهور فقالوا بوجوب الجزية على المرأة، فوجوبها على الخنثى أولى [2] .

واستدل الجمهور على قولهم بما يأتي :

أولا : أن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – كتب إلى أمراء الأجناد، أن يضربوا الجزية، ولا يضربوها على النساء والصبيان، ولا يضربوها إلا على من جرت عليه الموسى [2] ولا يخفى دلالته على عدم وجوب الجزية على المرأة والخنثى ملحق بها .

ثانيا : حديث معاذ السابق ذكره، وفيه (خذ من كل حالم) .

ووجه الدلالة فيه :

أن تخصيص الحالم بالذكر يفيد عدم أخذها من غيره صبيا أو امرأة وهذا عند من يثبتون القول بمفهوم الصفة .

ثالثا : الإجماع على أن المرأة لا يحل قتلها، وحتى من قال بوجوب الجزية عليها ذهب إلى هذا الإجماع [3]، كما أنها ليست من أهل

---

(1) المغني لابن قدامة جـ10 ص 581، راجع هامش 1 ص 305 – 306 في مراجع عدم وجوب الجزية على الصبي والمجنون لأن جمهور الفقهاء يجمعون بين شرطي البلوغ والعقل والذكورة .

(2) المحلى لابن حزم جـ7 ص 347 .

(3) الأموال لأبي عبيد ص 51 .

(4) حاشية ابن عابدين جـ3 ص 371، منح الجليل جـ1 ص 714، 757، المنتقى شرح الموطأ للباجي جـ3 ص 166 – 167، المهذب للشيرازي جـ2 ص233، 252، المغني لابن قدامة جـ10 ص366،541،582، المحلى جـ7 ص269، البحر الزخار جـ5 ص 397، الروضة البهية جـ1 ص 220 .

القتال الصالحين له وإذا كانت لا تقتل ولا تقاتل لم تجب عليها الجزية، لأن الجزية تجب بهذين الوصفين اللذين استنتجا من آية الجزية .

رابعا : أن المرأة تبع فى عقد الذمة، فأشبهت الصبيان والمجانين فجزية متبوعها تكفيها، ولو انفردت عن التبعية فقيام الدليل النافي لوجوب الجزية عليها قائم [1] .

واستدل من أوجب الجزية على المرأة بما يأتي :

أولا : بظاهر قوله – سبحانه وتعالى : **﴿قَاتِلُواْ الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلاَ بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلاَ يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللّهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُواْ الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾**.

ووجه الدلالة :

أن الله – سبحانه وتعالى – قد أمرنا بقتالهم إن قاتلونا حتي يعطي جميعهم الجزية عن يد كما فى نص الآية، لأن الضمير يرجع إلى أقرب مذكور (أوتوا الكتاب)

ثانيا : ما رواه ابن حزم فى المحلى من مسند ابن أبي شيبة، وهو يوافق ما فى الأموال لأبي عبيد : أن رسول الله – ﷺ – أمر أن يقاتل أهل الأوثان على الإسلام، وأمر أن يقاتل أهل الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون) [2] .

وتمسك ابن حزم بالعموم فى الحديث، كما تمسك بالعموم فى الآية السابقة والعموم يشمل المرأة .

---

(1) الحاوي للماوردي جـ19 ق 169 ب

(2) المحلى لابن حزم جـ7 ص 348، الأموال ص 40 .

ثالثا : استدل بحديث معاذ السابق – برواية مسروق عنه، وفيها : أمر رسول الله – ﷺ – معاذا أن يأخذ من كل حالم وحالمة دينارا [1] وهو نص فى أخذ الجزية من المرأة .

رابعا : أن القول بعدم وجوب الجزية على المرأة يلزم عليه التفريق بين المتماثلين، لأنه لا يحل البتة أن يبقى مخاطب مكلف لا يسلم ولا يؤدي الجزية ولا يقتل، لأنه خلاف السنن، ولا خلاف بين أحد من الأئمة أن النساء مكلفات من دين الإسلام ومفارقة الكفر ما يلزم الرجال سواء بسواء، فلا يحل إبقاؤهن على الكفر بغير قتل ولا جزية، كما لا خلاف فى أنهن يلزمهن أحكام الإسلام، كما تلزم الرجال، وأموالهن مغنومة بالكفر كأموال الرجال، فثبت يقينا أنهن لا يعصمن دماءهن وأموالهن إلا بما يعصم به الرجال أموالهم ودماءهم من الإسلام أو الجزية – إن كن كتابيات ولابد [2] .

ومجمل ما اعترض به ابن حزم على استدلال الجمهور بنهي عمر عن أخذها : أنه قد ثبتت مخالفة الجمهور لعمر فى قضايا كثيرة، فلا ندري متى هو عمر حجة ومتى هو ليس بحجة .

وبأن الجمهور ناقض نفسه حين لم يقل بقرضها على جميع الرجال الذين جرت عليهم الموسى .

واعترض أيضا : بأن الرواية التى أخذ بها الجمهور فى حديث معاذ تعارضها الرواية التى استدل بها، والرواية التى استدل بها تثبت أمرا زائدا على ما فى الرواية الأخرى التى استدل بها الجمهور .

---

(1) سبل السلام جـ4 ص 67، الأموال لأبي عبيد ص 52 .

(2) المحلى جـ7 ص 348 .

ونسب إلى الكذب من ادعى الإجماع على عدم وجـوب الجزيـة على المرأة [1] .

ونرى رجحان قول الجمهور بعدم وجوب الجزية على المرأة، لأن ما استدل به ابن حزم من عموم الأدلة الواردة فى أخذ الجزية، وشـمولها للمرأة منقوض بثبوت الأدلة المخصصة لهذا العموم، والمانعة مـن أخـذ الجزية من النساء .

والرواية التى استند إليها والتى فيها ذكر الخالمـة، بـل وجميـع الروايات التى فيها ذكر الحالمة معلولة بالانقطاع مرة، وضعف راو مـن رواتها مرة أخرى، ورواية مسروق عن معاذ التى استند إليها فيها معمـر عن الأعمش عن أبي وائل عن مسروق قال أئمة الحديث : إن معمـرا إذا روى عن غير الزهري غلط كثيرا [2] .

قال أبو عبيد فى الأموال : إن المحفوظ المثبت من ذلك هو الـذي لا ذكر فيه للحالمة، لأنه الذي عليه المسلمون " وبه كتب عمر إلى أمـراء الأجناد " [3].

وقول ابن حزم : إن الدين لازم للنساء كلزومه للرجـال مـسلم، ولكن من أحكام الدين عدم وجوب الجزية على النساء .

ولقد انقلب ابن حزم على نفسه حين قال: لا يعصم دمـاء النـساء وأموالهن إلا الإسلام أو الجزية كالرجال، إذ يلزمه القول بعـدم عـصمة دمائهن إلا بهذين وهو يقول : لا يحل قتل المرأة، فأثبت لها عصمة قبـل الإسلام وعقد الذمة ثم أهدرها بعد أن تأكدت عصمتها بعقد الذمة مـستقلة عن الرجال أو تابعة لهم .

---

(1) المحلي – المرجع السابق .

(2) سبل السلام جـ4 ص 67 .

(3) الأموال لأبي عبيد ص 52 .

وتكذيبه من ادعى الإجماع لا يفيد فى ثبوت ما ذهب إليه .

الشرط الثاني – الحرية :

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والشيعة الزيدية إلى أن الحرية شرط لوجوب الجزية، ورتبوا على ذلك عدم وجوب الجزية على العبد مطلقا، أي سواء كان عبدا لمسلم أو لذمي [1] .

ومستند الجمهور فى عدم وجوب الجزية على العبد متعدد الوجوه.

فمنهم من علل عدم الوجوب بأن العبد لا يقتل، ومن لا يقتل لا تجب عليه الجزية [2] .

وهذا إنما يصلح على أصل من جعل الجزية بدلا عن القتل، وإن لم يسلم هذا القول من الاعتراض، لأنه لا دليل – صادفته – على أن العبد لا يقتل إذا كان كافرا مقاتلا .

ومنهم من علله : بأن العبد ليس من أهل التملك، فهو أسوأ حالا من الفقير العاجز، إذ لا يمكنه أداء الجزية، ولو وجبت عليه لوجبت على سيده فأن كان مسلما التزم الصغار بأداء الجزية، ومعارضة قول رسول الله – ﷺ – ليس على مسلم جزية " رواه الإمام أحمد بسنده عن ابن عباس[3] .

---

(1) بدائع الصنائع جـ7 ص 111، فتح القدير جـ4 ص 373، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 373، المقدمات الممهدات ص 281، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125أ، الأم جـ4 ص 98، مغني المحتاج جـ4 ص 245، نهاية المحتاج جـ7 ص222، البحر الزخار جـ5 ص 457 .

(2) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 55 .

(3) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 55 .

وإن كان سيده ذميا ترتب على ذلك أن يؤدي جزيتين، ومقتضى المساواة أن لا يؤديها سيده الذمي، كما لا يؤديها سيده المسلم، وإلا لزم الاختلاف فى الحكم مع اتحاد الموجب .

ومن الفقهاء من علله بأنه تبع لسيده، فأشبه الذرية من النساء والصبيان الذين لا جزية عليهم، وهو مملوك له فأشبه بهائمه ودوابه التى لا يجب عليه جزيتها [1] .

وعلله الرملي الشافعي : بأن حاله منقوص [2]، فكأن وجوب الجزية عنده يستدعى توفر الكمال فيمن وجبت عليه .

وذهب ابن حزم الظاهري إلى وجوب الجزية على العبد، وأن الحرية ليست بشرط لوجوب الجزية : إستنادا إلى نفس الأدلة التى ذكرها فى وجوب الجزية على المرأة [3] .

وفرق الحنابلة بين أن يكون سيد العبد مسلما أو ذميا، فإذا كان السيد مسلما فقد ذهبوا إلى ما ذهب إليه الجمهور من عدم الوجوب قولا واحدا، وإن كان سيده ذميا، ففى أرجح القولين عندهم عدم الوجوب، وفى القول الآخر تجب عليه ويؤديها عنه مالكه [4] .

والوجوه التى ذكرها جمهور الفقهاء المؤدية إلى القول بعدم وجوب الجزية على العبد شاهدة على رجحان قولهم .

---

(1) المراجع السابقة فى هـ2 ص 313 .

(2) نهاية المحتاج جـ7 ص 222 .

(3) المحلى جـ7 ص 347 .

(4) المغني لابن قدامة جـ10 ص 586 – 587، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 129، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 154 .

وأما قول ابن حزم، فمبنى على أنه أثبت للعبد ملكية خاصة، وأوجب عليه الزكاة فى ماله، مخالفا بذلك الجمهور [1] .

فلو كان العبد فقيرا لا يمتلك شيئا فهل يجب على سيده الأداء ؟

لم يبين ابن حزم هذا، لأنه لا تعليل عنده إلا أن الجزية تكليف على الذمي، فلو كلف السيد بأدائها لا نتقل التكليف إلى السيد والتكاليف لا تنتقل عند العجز عن أدائها .

ومن بعضه حر وبعضه مملوك ففي أرجح القولين للشافعية، لا تجب عليه لأن أحكام الرق عليه أغلب [2] .

وقياس المذهب عند الحنابلة أن عليه من الجزية بقدر ما فيه من الحرية لأن وجوب الجزية حكم يتجزأ فيختلف بالرق والحرية، فيقسم على قدر ما فيه من الإرث [3] .

وهو قول ضعيف للشافعية وعللوه بأنه يملك بقدر ما فيه من الحرية [4] .

وإذا أعتق العبد فصار حرا وجبت عليه الجزية لتحقق الموجب وزوال المانع إلا أن يمتنع وجوبها عليه لسبب آخر كفقر أو مرض مثلا – سواء كان معتقه مسلما أو ذميا، وهذا ما صرح به الحنفية والشافعية، وهو ظاهر مذهب الحنابلة [5] .

---

(1) المحلى جـ5 ص 201 – 202 وما بعدهما، والأموال لأبي عبيد ص 621 وما بعدها .

(2) الحاوي للماوردي جـ19 ق 172 ب .

(3) المغني لابن قدامة جـ10 ص 587 .

(4) الحاوي للماوردي المرجع السابق .

(5) الخراج لأبي يوسف ص 142، الحاوي للماوردي جـ19 ق 172 ب، المغني لابن قدامة جـ10 ص 510 .

وللمالكية روايتان فيمن أعتقه ذمي : أرجحهما قول ابن القاسم بلزوم الجزية عليه، لأنه حر له ذمة المسلمين فوجبت عليه الجزية، ومقابله ما لأشهب من عدم وجوبها، لأنه كان مؤمنا محقون الدم والجزية لحقن الدم [1] .

وفيمن أعتقه مسلم روايتان أيضا : أرجحهما وهي التى عليها المتون " أن لا جزية عليه، لأن ولاءه للمسلم والولاء شعبة من الرق، ولئلا يضر به العتق .

ومقابلها : عليه الجزية، واستحسنه ابن حبيب [2] .

الشرط الثالث – القدرة على أداء الجزية :

اختلف الفقهاء فى هذا الشرط أيضا :

فذهب الحنفية والحنابلة والشافعية فى قول عندهم إلى اشتراطه فلا تجب الجزية على فقير غير معتمل، أو من ليس بكسوب، وإن كان يجيد مهنة .

والفقير الذي لا تجب عليه الجزية هو مستحق الزكاة، لو كان مسلما وقيل هو : من لا يملك فاضلا عن قوت يومه آخر الحول ما يقدر به على أداء الجزية وقيل : يرجع فيه إلى العرف [3] .

وذهب ابن حزم إلى وجوب الجزية على الفقير بناء على أصله السابق، وهو قول للمالكية والشافعية .

---

(1) المقدمات الممهدات ص 282، بلغة السالك جـ1 ص 311 .

(2) الذخيرة للقرافي ق 125 ب.

(3) فتح القدير جـ4 ص 373، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 367 – 368، المغني لابن قدامة جـ10 ص 585، الإقناع جـ2 ص 44، الوسيط للغزالي جـ7 ق 6 أ، من كتاب الجزية والمهادنة، والمهذب جـ2 ص 253، مغني المحتاج جـ4 ص 246 .

إلا أن الشافعية قالوا فى أرجح الوجهين المفرعين على القول بالوجوب تستقر فى ذمته طوال مدة فقره وتؤخذ منه حين غناه [1] .

ولم يبين الظاهرية ماهية الوجوب الذي قالوا به ولا ما يترتب عليه أما المالكية فيوجبونها على الفقير القادر على الكسب وجوب إلزام، أما وجوب الأداء فمشروط بالقدرة وهم يقولون : تضرب الجزية على الفقير كاملة ويؤخذ منه بوسعه وإلا سقطت فإن أيسر لم يطالب بما مضى لسقوطه عنه، أما الفقير الغير قادر على الكسب فلا فائدة فى ضربها عليه[2] .

واستدل من قال بعدم وجوب الجزية على الفقير ولو فى الذمة بما يأتي :

أولا : أن الفقير العاجز لا يكلف أداء الجزية لعموم قول الله – سبحانه وتعالى – **﴿ لاَ يُكَلِّفُ اللّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَا﴾** [3] الدال على سقوط التكليف عند العجز عن أدائه .

ثانيا : أن قواعد الشريعة كلها تقضي أن الجزية لا تجب على عاجز، لأن الزكاة والكفارة والخراج لا تجب على غير القادر **﴿ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْساً إِلَّا مَا آتَاهَا ﴾** [4] ولا واجب مع عجز ولا حرام مع ضرورة .

ثالثا : أن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – جعل الجزية على ثلاث طبقات أدناها الفقير المعتمل، فدل على أن الفقير غير المعتمل لا شيء عليه وكما أن خراج الأرض يجب على قدر طاقتها فيقاس عليه

---

(1) مغني المحتاج جـ4 ص 245، شرح منح الجليل جـ1 ص 757 .

(2) شرح الخرشي جـ3 ص 168، شرح منح الجليل جـ1 ص 757، الشرح الصغير للدردير جـ1 ص 312 0.

(2) 286 البقرة .

(4) 7 الطلاق .

خراج الرؤوس من جهة كون كل منهما خراجا، وما لا طاقة له من الأرض لا شيء عليه فكذلك خراج الرؤوس .

رابعا : أن كفالة الذمي المحتاج واجبة على بيت مال المسلمين فكيف يكلف أداء الجزية وهو يرزق من بيت مال المسلمين [1] .

ومع قوة أدلة المانعين لوجوب الجزية على الفقير العاجز عن الأداء فإنها لا تفيد أكثر من سقوط وجوب الأداء حالا، أما سقوط الالتزام فلا دليل فيما استدلوا به ينهض لإثباته، لأن الجزية حق وجب لمجموع المسلمين بمقتضى عقد الذمة فأشبهت حقوق العباد التى لا يسقط التزامها بالعجز، وإنما هي معتبرة من حقوق الله بمعنى عدم ثبوت الحق لأحد من المسلمين فى إسقاطها حين وجبت عليه كما يملك الدائن إسقاط الدين عن مدينه .

وقياس الجزية على الزكاة والكفارة والخراج غير مسلم، لأن الزكاة لا تجب إلا على مالك النصاب القادر على أدائها فتعلق الحق فيها بالمال ظاهر .

والكفارة حق متمحض لله – سبحانه وتعالى – أوجب الله على العاجز عن أدائها البدل .

والخراج الذي يسقط بانعدام طاقة الأرض يتعلق الوجوب فيه بالخارج من الأرض، فإذا لم تخرج الأرض شيئا لم يثبت وجوب .

وأما كفالة الذمي من بيت المال فهي مشروطة بالعجز مع تحقق الفقر وغاية ما تفيده عند دوام هذين الشرطيين سقوط وجوب الأداء، فإذا

---

(1) المغني لابن قدامة جـ10 ص 585، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 48 – 49، الأموال لأبي عبيد ص 64، الخراج لأبي يوسف ص 136 .

أيسر من وجبت عليه الجزية يؤخذ بما مضى لعدم سقوط التزام الجزية بالفقر .

الشرط الرابع – القدرة على القتال :

اختلف الفقهاء فى وجوب الجزية على الزمن، والأعمى والشيخ الفاني والمريض الذي لا يرجى برؤه، والرهبان وأصحاب الصوامع المنقطعين عن الناس والفلاحين والحراث .

وسبب اختلاف الفقهاء فى وجوب الجزية على هؤلاء يرجع إلى اختلافهم فى سبب وجوب الجزية وفى مقابلها .

فمن قال بأن سبب وجوب الجزية هو عقد الذمة وأنها وجبت مقابل الالتزامات التى يلتزمها المسلمون، أو بدلا عن عصمة الدم، وسكنى الدار أوجب الجزية على جميع هؤلاء، ويوافقهم فى القول بالوجوب من قال بوجوب الجزية على كل مكلف .

ومن قال بأن الجزية وجبت بدلا عن القتل وهي عقوبة على الكفر، ورأي قتل هؤلاء قال بوجوبها عليهم، ومن منع قتلهم قال بعدم وجوبها عليهم .

ومن قال بأن الجزية يدل على النصرة، والنصرة لا تكون إلا من قادر على القتال أهل له، أسقط الجزية عن غير القادر منهم وأوجبها على القادر .

إذا وضح هذا : فإن الظاهرية والشافعية فى أصح القولين عندهم والحنفية فى قول لهم ذهبوا إلى وجوب الجزية على جميع من ذكر .

ووجه قول الشافعية والظاهرية ظاهر، لأن الشافعية يقولون : الجزية وجبت بدلا عن العصمة، وسكنى الدار فلا تسقط بهذه الأعذار، وهم يذهبون إلى جواز قتل هؤلاء .

والظاهرية يقولون : هؤلاء مكلفون فتلزمهم الجزية كما تلزم كل مكلف.

ووجه قول الحنفية : في غير الراهب - أن الجزية تجب عليهم إذا كان لهم مال، لأنهم يقتلون في الجملة إذا كان لهم رأي، وهو قول أبي يوسف والمالكية يرون ذلك أيضا .

وأما الراهب فتوضع عليه الجزية بشرط توفر القدرة على العمل عنده لأنه هو الذي ضيع هذه القدرة بترك العمل فتجب عليه الجزية كما يجب خراج الأرض على من وجب عليه إذا تعمد تعطيلها وهو رواية لمحمد عن أبي حنيفة وقول أبي يوسف .

وللمالكية قول بأنه إذا ترهب للفرار من الجزية بعد ضربها عليه لا تسقط [1] .

وذهب الحنفية في ظاهر المذهب والشافعية في مقابل الأصح عندهم والزيدية إلى عدم وجوب الجزية على الزمن، والأعمى، والشيخ الفاني، والمريض الذي لا يرجى برؤه، والرهبان الذين يخالطون الناس .

ووجه عدم وجوب الجزية على هؤلاء أنهم لا يقاتلون ولا يقتلون، إذ الجزية بدل عن القتل وأهلية القتال .

وفهم من كلام المالكية أنهم يشترطون لعدم وجوب الجزية على هؤلاء عدا الراهب الفار من الجزية - عدم المخالطة، فإن خالطوا فعليهم

---

(1) الأم جـ4 ص 98، الوسيط للغزالي جـ7 ق 6 ب، من كتاب الجزية والمهادنة أسنى المطالب جـ4 ص 213، المهذب جـ2 ص 252، فتح القدير جـ4 ص273 - 274، بدائع الصنائع جـ7 ص 111، الخراج لابي يوسف ص 132، المحلى جـ7 ص 347، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 أ، حاشية العدوي على مجموع الأمير جـ1 ص409 .

الجزية وإن كانوا لا يقتلون [1]، وللحنابلة رواية بوجوب الجزية على الراهب [2] .

أما الفلاحون والحراثون والصناع فقد ذهب الإمام الأوزاعي إلى أنهم لا يقتلون وهو قول للمالكية [3] .

واستنتج ابن القيم فى أحكام أهل الذمة أنه لا تجب عليهم جزية بناء على أنهم لا يقتلون، وإن قال : إن ظاهر كلام أصحاب الإمام أحمد خلافه .

وتمسك ابن القيم يقول الإمام أحمد : " من أطبق بابه على نفسه ولم يقاتل لم يقتل ولا جزية عليه " [4] .

ولم أجد من صرح بعدم وجوب الجزية على هؤلاء الآخيرين سوى ابن القيم ولاشك فى وجوب الجزية عليهم عند الشافعية والظاهرية والشيعة الإمامية لأن الشافعية يقولون بوجوب الجزية بدلا عن سكنى الدار وعدم المانع ولا مانع يمنع من وجوب الجزية على هؤلاء .

والظاهرية يوجبونها على كل مكلف وهؤلاء مكلفون .

والشيعة الإمامية أوجبوا الجزية على من عدا النساء والصبيان والمجانين والشيخ الفاني [5] .

---

(1) بدائع الصنائع جـ7 ص 111، فتح القدير جـ4 ص 372، 373، تبيين الحقائق جـ3 ص 278، الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 201، شرح منح الجليل جـ1 ص 757، نهاية المحتاج جـ7 ص 223، مغني المحتاج جـ4 ص 245، المغني لابن قدامة جـ10 ص 586 – 587، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 129، البحر الزخار جـ5 ص 398 .

(2) المغني جـ10 ص 587 .

(3) بداية المجتهد جـ1 ص 384، شرح منح الجليل جـ1 ص 714، المغني لابن قدامة جـ10 ص 544 .

(4) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 51 .

(5) المختصر النافع جـ1 ص 110 .

ويحتمل وجوب الجزية على هؤلاء عند الحنفية والمالكية، وقد حكى ابن القيم أنه ظاهر مذهب الحنابلة .

أما احتمال وجوبها عليهم عند المالكية حتى مع الأخذ بقولهم أنهم لا يقتلون فلأنهم يقولون كل من صح سببه صح ضرب الجزية عليه، وهؤلاء يصح سببهم، وفي الموطأ : مضت السنة أنه لا جزية على نساء أهل الكتاب، ولا على صبيانهم، وأن الجزية لا تؤخذ إلا من الرجال الذين بلغوا الحلم [1] .

وأما احتمال وجوبها على هؤلاء عند الحنفية : فلأنهم يقولون بوجوب الجزية على القادر على القتال، لأنها بدل عن النصرة، وهؤلاء قادرون على القتال وعلى النصرة فتجب الجزية عليهم .

ونرى وجوب الجزية على جميع من ذكروا تحت هذا الشرط، لأن وجوب الجزية عليهم متيقن بعموم الأدلة ولم يوجد مانع من وجوبها عليهم بخلاف غيرهم كالمرأة والعبد والفقير.

---

(1) الموطأ جـ1 ص 207، شرح الخرشي جـ3 ص 166، الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 201 .

المطلب السادس

وقت وجوب الجزية وكيفية استيدائها

والكلام فى هذا المطلب فى فرعين :

الفرع الأول : وقت وجوب الجزية .

الفرع الثاني : كيفية استيداء الجزية من أهل الذمة .

الفرع الأول

وقت وجوب الجزية

يحتمل وجوب الجزية معنيين :

- وجوب التزامها .
- وجوب أدائها .

فإن أريد بالوجوب وجوب الالتزام، فلا خلاف بين الفقهاء فى وجوبها فور العقد الصحيح - بالإيجاب والقبول - على من عقدت له ابتداء، وفور صدور القبول من خلف المعقود لهم عند من يرى وجوب تجديد القبول من خلف المعقود لهم واتباعهم إذا اكتملت فيهم الشروط، لأن العقد الصحيح والقبول الذي يتم به العقد لابد فيه من التزام الجزية .

أما من يرى ثبوت الذمة بالغلبة والقهر، ومن يرى أن أتباع أهل الذمة إذا استوفوا الشروط صاروا معقودا لهم بلا تجدد قبول منهم، فإن الجزية هنا تجب فور اختيار الإمام جعل المغلوبين ذمة، وفور تحقق الشروط فى خلفهم، لأن العقد لا يصح إلا بالتزام الجزية، وهؤلاء صاروا معقودا لهم، إلا أن الحنفية يشترطون لالتزام هؤلاء الجزية أن يتحقق فيهم

الشرط قبل أن يضع الإمام الجزية على من تجب عليه [1]، مما يترتب عليه أن من تحقق فيه شروط وجوب الجزية فى أثناء العام لا يلتزم جزية هذه السنة، وإنما يكون الالتزام بعد وضع الإمام فى العام التالي .

وأن أريد بالوجوب وجوب الأداء فقد إختلف الفقهاء فى ذلك بعد اتفاقهم على أنها تجب فى السنة مرة واحدة [2] .

فذهب الحنفية، وبعض المالكية إلى أن الجزية تجب بأول الحول.

واستدلوا بما يأتي :

أولا : قول الله -سبحانه وتعالى ﴿حَتَّى يُعْطُواْ الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ﴾[3].

ووجه الدلالة :

أن لفظ " الإعطاء " إذا أطلق فالظاهر منه الأداء لا الالتزام، ولو كان محتملا للوجهين احتمالا واحدا لكان قوله – سبحانه وتعالى – (عن يد)، قرينة على أن المراد به الأداء، لأن من قال : أعطيت فلانا عن يد، يفهم منه تعجيل العطاء ودفعه إلى المعطي .

ثانيا : أن الجزية عوض عن تأمينهم، وحقن دمائهم، وترك قتالهم وعن نصرتهم، وقد ثبت لهم ذلك بعقد الذمة وتقرر، فوجب أن يتنجز العوض، قياسا على سائر المعاوضات .

---

(1) تبيين الحقائق للزيلعي جـ3ص 278، الدر المختار وحاشية ابن عابدين جـ3 ص 371 – 372 .

(2) الخراج لأبي يوسف ص 132، فتح القدير جـ4 ص 368، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 368، قوانين الأحكام الشرعية ص 175، مجموع الشيخ الأمير جـ1 ص 409، بداية المجتهد جـ1 ص 405، أسنى المطالب جـ4 ص 215، نهاية المحتاج جـ7 ص 225، المغني لابن قدامة جـ10 ص 577، البحر الزخار لابن المرتضى جـ2 ص 222، الروضة الندية جـ1 ص 212 .

(3) 29 التوبة .

وأيضا : فإن المعوض عنه يكون فى المستقبل لا فـــى الماضـــي، لأن القتال إنما يكون لحراب قائم فى الحال، لا لحــراب مــاض، وكــذا النصرة تتوجه لنصرة المستقبل، إذ نصرة الماضي أصبح مستغنى عنها[1].

وذهب الشافعية فى المشهور عندهم، والحنابلة، وبعض المالكيــة إلى أنها تجب بآخر الحول – أي يستقر الوجوب بآخر الحــول، ويجــب الأداء عنده .

واستدلوا بما يأتي :

أولا : أن المراد بالإعطاء فى الآية الكريمة إنمــا هــو الالتــزام لا الأداء، إذ لو أريد به الأداء لكان الظاهر وجوب أداء جميع الجزيــة، إذ لفظ الجزية عام فيلزم أنها كلها معجلة، وهذا باطل بالإجماع على أن جزية العام الثاني وما بعده لا تستوفي فى أول العام الأول، ولا يقال : أن بعضها وجب معجلا وبعضها وجب مؤجلا، إذ لا دليل على ذلك من الآية ولا من غيرها، بل لم يقل به أحد، فصح أنها وجبت كلها مؤجلة، ويكــون معنــى الإعطاء الالتزام دون الدفع والقبض، كقوله – سبحانه وتعــالى – ﴿ **إِنَّــا أَعْطَيْنَاكَ الْكَوْثَرَ** ﴾ [2] ويكون معنى (عن يد) أي : قوة وغلبة وقهر صفة للآخذ لا للمعطي [3] .

---

(1) المبسوط جــ10 ص 82، فتح القدير جــ4 ص 377، بــدائع الــصنائع جــــ7 ص111، تبيين الحقائق جــ3 ص279، المقدمات الممهدات لابن رشد ص282 .

(2) 1 – الكوثر .

(3) أحكام القرآن لابن العربي جــ 2 ص 923، تفــسير الألوســي جـــ3 ص 213 وتفسير الكشاف لأبي القاسم جار الله محمود بن عمر الزمخشري الخوارزمي جـ2 ص 184، مطبعة مصطفى البابي الحلبي .

ثانيا : أن الجزية وجهت عوضا عن حقن الدم والتأمين المؤبد، أو عن سكنى الدار، أو عوضا عن جميع الالتزامات التى يلتزمها المسلمون، وهذه لم يحصل استيفاؤها بمجرد العقد، وإنما يحصل الاستيفاء بمرور المدة عاما بعد عام لجواز تنجيزه لهم فيما يأتي من المدة .

ثالثا : أن سيرة رسول الله – ﷺ – فيمن ضرب عليهم الجزية من أهل الكتاب والمجوس شاهدة على ذلك، إذ لم يطالبهم بها حين ضربها عليهم، ولا ألزمهم بأدائها فى الحال، بل صالحهم عليها، وكان يبعث رسله وسعاته فيأتون بالجزية والصدقة عند محلهما، وحديث بريدة يدل على ذلك، إذ فيه : فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم " وهو يفيد ترتب القبول والكف على الإجابة والالتزام لا على الدفع والأداء، بل هذا هو مقتضى قواعد الشريعة وأصولها، فإن الأموال التى تتكرر بتكرر الأعوام إنما تجب فى آخر العام لا فى أوله كالزكاة والدية [1] .

وللشافعية قول آخر وهو : أن الجزية تجب بالعقد وتستقر شيئا فشيئا أو تستقر بانقضاء السنة [2] .

وفائدة هذا الخلاف :

أنه يترتب على القول بوجوب أداء الجزية آخر العام : أنه لا يجوز أجبار أهل الذمة على أدائها معجلة أول العام أو فى أثنائه إلا أن يرضوا بذلك .

---

(1) الوسيط للغزالي جـ7 ق 7 أ، من كتاب الجزية والمهادنة الحاوي للماوردي جـ19 ق 175، المهذب للشيرازي جـ2 ص 251، المغني لابن قدامة جـ10 ص 577، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 130، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 39 – 42، المقدمات الممهدات ص 284 .

(2) الوسيط للغزالي جـ7 ق 7 أ كتاب الجزية والمهادنة.

2- يجوز أخذ الجزية مقسطة على شهور السنة بناء على القول الأول شهرا شهرا أو شهرين شهرين، ويجوز أخذها فى آخر العام قبل انتهائه من باب التسهيل على أهل الذمة [1].

3- وجوب الجزية على من اكتملت فيه الشروط أثناء العام بناء على القول الثاني دون الأول، ففى الدر المختار وشرحه [2] : المعتبر فى الأهلية لوجوب الجزية - وعدمها وقت الوضع، فمن أفاق أو أعتق أو بلغ أو برئ بعد وضع الإمام لم توضع عليه .

4- أن من انتهى عقده فى أثناء السنة، أو فقد شرطا من الشروط فى أثنائها، أو طرأ مسقط من مسقطات الجزية كالموت أو الإسلام، هل يعتبر الوجوب فى حقهم فى أول العام، ثم تسقط الجزية - إن كان ثمة مسقط، أو أن الجزية لم تجب عليهم أصلا لعدم تحقق شرط الوجوب وهو انتهاء الحول .

ويؤخذ على الحنفية القائلين بوجوب الجزية فى أول الحول وجوب أداء - أمران :

أحدهما : مخالفة قولهم لما كان يفعله السلف .

الثاني : اعتبارهم وضع الإمام الجزية فى أول الحول سببا لوجوب الجزية أو شرطا له، وهو فاسد، لأنه إن أريد بالوضع الإلزام، فهذا إنما يتحقق عند ابتداء عقد الذمة، وهم لا يقولون بوجوب تجديد القبول ممن اكتملت أهليته من أتباع أهل الذمة .

وإن أريد بالوضع : تعيين من تجب عليه ممن كان مستكملا للشروط، أو استجد له ذلك، وتحديد مقدار الواجب على كل حسب حاله

---

(1) المبسوط جـ10 ص 82، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 368 .

(2) جـ3 ص 371 - 372، وانظر : الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 ب ومغني المحتاج جـ4 ص 245، فى وجوب الجزية على الصبي حين بلوغه .

يسارا وإعسارا، فإن هذا لا ينافي وجوب الجزية عند اكتمال الأهلية ولو لم يتقدم وضع.

لهذا نرى ترجيح القول الثاني، لأنه لا يرد عليه ما يرد على القول الأول، ولأنه يوافق ما كان يفعله السلف .

الفرع الثاني

كيفية استيداء الجزية

اختلف الفقهاء فى كيفية أخذ الجزية من الذمي .

فذهب الحنفية فى رواية عندهم، وبعض المالكية، والحنابلة فى قول لهم وهو قول ضعيف عند الشافعية، وقول بعض المفسرين إلى أن الجزية تؤخذ من أهل الذمة مع الإهانة، أي الإذلال لهم، والشدة عليهم عند أخذها منهم وجوبا [1] .

وهؤلاء، وإن اتفقوا على ما ذكر إلا أنهم اختلفوا فى ماهية ما اتفقوا عليه : فذهب المخففون إلى أنه يتحقق بإطالة قيامهم وجر أيديهم، أو بالاستخفاف بهم وإذلالهم [2].

وذهب المشددون : إلى أنه يتحقق بأن يجمعوا فى مكان واحد ويحدق بهم أعوان الشريعة، يخوفونهم على أنفسهم حتى يظهر لهم

---

(1) فتح القدير جـ4 ص 376، الدر المختار جـ3 ص 373، شرح الخرشي وحاشية العدوي جـ3 ص 168، حاشية العدوي على مجموع الشيخ الأمير جـ1 ص 409، أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 923، تفسير القرطبي جـ8 ص 114 – 115، مغني المحتاج جـ4 ص 249، الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 606، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 130، الكشاف للزمخشري جـ2 ص 184، تفسير أبي السعود جـ1 ص 581، تفسير الألوسي جـ3 ص 294 .

(2) الشرح الكبير للمقدسي المرجع السابق، أحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 122

ولغيرهم أن المقصود قتلهم، وأن الفضل لنا فى قبولها منهم وتركهم، ثم يجذب كل كافر على حدة لقبضها، ويصفع على عنقه، ويدفع بشدة كأنما خرج من تحت السيف [1]، أو بأن يعطيها قائما، والقابض منه قاعد ويقول: أعط يا عدو الله، ويصفعه فى عنقه [2] .

واستدل هؤلاء على قولهم : بأن قوله – سبحانه وتعالى – في آية الجزية (29 التوبة) : ﴿صَاغِرُونَ﴾ يفيد هذا، لأن معنى الصغار الذل فوجب إذلالهم، وأيضا : فإن الجزية عقوبة، فكان أخذها بطريق العقوبة .

وذهب الشيعة الزيدية فى المشهور عندهم إلى استحباب ذلك، لأنه لا يجب من العقوبات إلا الحدود [3].

وذهب الشافعية فى الأصح عندهم، ومن وافقهم إلى أن الجزية تؤخذ من أهل الذمة برفق، كما تؤخذ سائر الديون، بل وبالغوا فى الإنكار على أصحاب القولين السابقين، حتى قال النووي فى متن المنهاج[4] (هذه الهيئة باطلة، ودعوى استحبابها أشد خطأ) فدعوى وجوبها أشد خطأ من دعوى استحبابها .

واستدل هؤلاء على قولهم بما يأتي :

أولا : أن تفسير الصغار بما ذكروه لا أصل له، وإنما معناه التزامهم أحكام الإسلام [5] .

---

(1) حاشية العدوي على شرح الخرشي وعلى مجموع الأمير المرجعين السابقين .

(2) الدر المختار المرجع السابق .

(3) البحر الزخار جـ5 ص 459

(4) متن المنهاج مع شرحه مغني المحتاج جـ4 ص 250 .

(5) الأم جـ4 ص 127، وحاشية القليوبي على شرح الجلال المحلى على المنهاج جـ4 ص 232، الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 606، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 23 – 24، البحر الزخار جـ5 ص 459، المحلى لابن حزم جـ7 ص376 .

ثانيا : أن الجزية ليست عقوبة، ولو سلم أنها واجبة علــى ســبيل العقوبة فإن ذلك يتحقق عند مقابلتها بالزكاة التى هي طهرة وتزكية، ولــو كانت عقوبة حقا لم تجب هذه الهيئة عند أخــذها، لأن العقوبــات الماليــة على هذه الصورة، ولو كانت هذه الهيئة جائزة لاضــطردت فــى جميــع الأحوال والأوقات بل هي تصادم ما فى حديث بريدة : فإن هــم أجــابوك فأقبل منهم وكف عنهم إذ الأمر بالكف عنهم عام، فيقتــضي الكــف عــن أنفسهم وأموالهم إلا بحق، بل أن القول بكون هذه الهيئة مــشروعة يعنــى تضعيف العقوبة بدون سند شرعي .

ثالثا : أنه لم ينقل عن أحد أن النبي – ﷺ ولا أحدا من الخلفــاء الراشدين فعل شيئا من ذلك، بل نقل عن أئمة الهدي، ومن يقتدي بأقوالهم وأفعالهم نقيض ذلك .

ففى الأموال لأبي عبيد [1] : " أن عمر بن الخطاب – رضــى الله عنه – أتى بمال كثير من الجزية فقال : أني لأظنكم أهلكتم الناس ؟ قالوا : لا، والله ما أخذنا إلا عفوا صفوا، قال : بلا سوط ولا نوط ؟ قالوا : نعم . قال : الحمد لله الذي لم يجعل ذلك على يدي ولا فى سلطاني .

وفى الخراج لأبي يوسف [2] : كتب عدي بــن أرطــأة – وكــان عاملا لعمر ابن عبد العزيز – أما بعد : فإن أناسا من قبلنا لا يؤدون مــا عليهم من الخراج حتى يمسهم شيء من العذاب، فكتب إليه عمر : أما بعد : فالعجب كل العجب من استئذانك إياي فى عذاب البشر كأني جنة لك من عذاب الله، وكأن رضاي ينجيك من سخط الله، وإذا أتاك كتابي هذا، فمــن

---

(1) ص 61 .

(2) ص 129 .

أعطاك ما قبله عفوا، وإلا فأحلفه، فوالله لأن يلقوا الله بجناياتهم أحب إلى من أن ألقاه بعذابهم " .

وفى الخراج ليحيى بن آدم [1] : (أن على بن أبي طالب - رضى الله عنه - استعمل رجلا على بعض النواحي فقال له : لا تضربن رجلا سوطا فى جباية درهم، ولا تبيعن لهم رزقا ولا كسوة شتاء ولا صيف، ولا دابة يعتملون عليها، ولا تقيمن رجلا قائما فى طلب درهم . فقال : يا أمير المؤمنين : إذا أرجع إليك كما ذهبت من عندك . قال : وإن رجعت كما ذهبت .

فهذا وغيره كثير يفيد ترجيح قول الجمهور بأخذ الجزية برفق كسائر الديون، وقد صرح الشافعية بحرمة ظلم أهل الذمة عند أخل الجزية منهم ومال ابن عابدين فى حاشيته إلى هذا القول [2] وصرح الحنفية والحنابلة بمنع ظلم أهل الذمة عند أخذ الجزية منهم [3]، بل ظلمهم حرام فى كل حال قال القرافي فى الفروق - بعد أن ساق وجوب برهم والرفق بضعيفهم، وسد خلة فقيرهم، وإطعام جائعهم، وكسوة عاريهم، وتلبين القول لهم - فكل ما نفعله من ذلك يجب ألا يكون على وجه العزة والجلالة منا[4].

وقد يكون القول بالهيئة المذكورة من بعض المتأخرين التماسا لمصلحة متوهمة، وهي حمل أهل الذمة على الإسلام عن طريق إذلالهم عند أداء الجزية ولقد صرح بعض الفقهاء ممن يذهبون إلى أن الجزية

---

(1) ص 70 - 71 .

(2) حاشية الرملي على أسنى المطالب جـ4 ص 217، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 373 .

(3) أحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 122، الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص606.

(4) الفروق للقرافي جـ3 ص 315 .

عقوبة : بأن تشريعها على سبيل العقوبة ربما يكون حاملا لأهل الذمة على الدخول فى الإسلام، كما أن تشريع عقد الذمة وما يترتب عليه من المخالطة والمعاملة بالحسنى وإطلاع أهل الذمة على محاسن الإسلام ربما يكون حاملالهم على الدخول فى الإسلام [1] .

وحكى ابن العربي عن علماء خراسان قولهم : إن العقوبات تنقسم إلى قسمين :

أحدهما : ما فيه هلكة المعاقب .

الثاني : ما يعود بمصلحة عليه من زجره عما ارتكب، ورده عما اعتقد وفعل [2] .

وقد يكون النظر الفقهي فى هذه المسألة متأثرا بالواقع، فذهب من شاهد إقبال أهل الذمة على الإسلام عند معاملتهم بالإهانة والذل عند جباية الجزية منهم فى ناحية ما حملهم على هذا القول، وهذا ما نميل إليه، لأن القلة من الشافعية الذين قالوا هذا القول هم من علماء خراسان أيضا [3] .

وهذا : وإن كان يترتب عليه مصلحة بالنسبة لمن يدخل الإسلام من أهل الذمة، إلا أن هذه مصلحة متوهمة، ولا يشهد لها شرع ولا دليل، بل إن تشريع عقد الذمة فى ذاته دليل على نقضها **﴿وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لآمَنَ مَن فِي الأَرْضِ كُلُّهُمْ جَمِيعاً أَفَأَنتَ تُكْرِهُ النَّاسَ حَتَّى يَكُونُواْ مُؤْمِنِينَ﴾**[4] .

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 128، بدائع الصنائع جـ7 ص 112، شرح الخرشي جـ3 ص 169، بلغة السالك جـ1 ص 312 .

(2) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 925 .

(3) مغني المحتاج جـ4 ص 250 .

(4) 99 يونس .

المطلب السابع

مقـــدار الجزيـــة

أشرنا عند تعريف الجزية إلى تقسيم بعض الفقهاء لها وأنها على ضربين:

1- جزية صلحية : وهي ما يثبت بالصلح والتراضي .

2- جزية عنوية : وهي ما يوضع على رقاب المقهورين من أهل الحرب بعد عقد الذمة لهم، ولا يشترط رضاهم بها .

وقد ذهب إلى هذا التقسيم الحنفية والمالكية والظاهرية، أمـــا بقيـــة الفقهاء فلم يذهبوا إلى هذا التقسيم، وإنما الجزية عندهم صلحية فقط، لأنهم لا يرون تخيير الإمام فى الأسرى والمقهورين بجعلهم ذمة .

إذا تقرر هذا : فإن الجزية الصلحية تتقدر بحسب ما يقـــع عليـــه الاتفاق والصلح فلا يجوز التعدي إلى غير ما وقع عليه الاتفاق [1] .

أما مقدار ما يتفق عليه فقد اختلف الفقهاء فى ذلك :

1- فذهب الحنفية والمالكية والحنابلة فى أشهر الروايات عندهم والـــشيعة الإمامية إلى أنها غير مقدرة ولاحد لأقلها ولا لأكثرها، بل الرأي فيهـــا إلى الإمام بصالحهم على ما قل أو كثر [2] .

وأورد ابن رشد المالكي قيدا على حرية الإمام فى هـــذا فقـــال : والصحيح أن لأقلها حدا إذا بذلوه لزم الإمام قبوله وحرم عليه قتالهم، ولم

---

(1) فتح القدير جـــ4 ص 368، حاشية ابن عابدين جـــ3 ص 368، نهايـــة المحتـــاج جـــ7 ص225، حاشية القليوبي جـــ4 ص 231، أحكـــام أهـــل الذمـــة ص 29، الموطأ جـــ1 ص312 .

(2) بدائع الصنائع جـــ7 ص 111، تبيين الحقائق جـــ3 ص 276، شـــرح الخرشـــي جـــ3 ص 168، منح الجليل جـــ1 ص 758 – 759، بلغـــة الـــسالك جـــ1 ص312، المغني لابن قدامة جـــ10 ص 575، المختصر النافع جـــ1 ص 110 – 111، الروضة البهية جـــ1 ص 219 .

أر لأصحابنا فى ذلك حدا، والذي يأتي على المذهب عندي أن أقلها ما فرض عمر على أهل العنوة [1] .

وأورد ابن قدامة الحنبلي قيدا هو الآخر فقال : " وإن قلنا أن الجزية غير مقدرة الأكثر لم يحرم قتالهم حتى يجيبوا إلى بذل ما لا يجوز طلب أكثر منه مما يحتمله حالهم [2] .

وذهب الشافعية والظاهرية والحنابلة فى رواية عندهم، والشيعة الزيدية فى قول لهم – إلى أنها مقدرة الأقل، وأن أقلها دينار واحد عن كل معقود له فلا يجوز عقد الذمة بأقل منه، أما أكثرها فغير مقدر، فيجوز عقدها بما هو أكثر من الدينار، وليس هناك حد لأكثرها إلا ما يتراضى عليه العاقدان، هذا ما اتفقا عليه .

ثم اختلف الشافعية والظاهرية فى أنه : هل يلزم الإمام إجابة طالب العقد إذا بذل دينارا فقط .

فذهب الشافعية إلى وجوب ذلك على الإمام بدون اعتبار يسار المعقود له أو إعساره، وإن استحبوا أن يماكسه الإمام أولا ليعقد للموسر على أربعة دنانير، وللمتوسط على دينارين، وللفقير على دينار واحد، فإن أبى طالب العقد إلا أن يعقد على دينار واحد وجب على العاقد الإجابة[3].

وذهب الظاهرية إلى وجوب الإجابة إذا كان طالب العقد لا يقدر على أكثر من ذلك، ومفهومه : عدم وجوب الإجابة إذا كان قادرا على ما

---

(1) المقدمات الممهدات لابن رشد ص 279 .

(2) المغني لابن قدامة جـ10 ص 577 .

(3) وهذا ما دعا البعض إلى القول بأن الشافعية يرون الجزية مقدرة بالدينار لا تنقص عنه ولا تزيد، وهذا غلط على الشافعية، لأن إيجاب العقد على دينار عند إباء أهل الذمة الأكثر لا يمنع جواز العقد على الأكثر قارن المغني جـ10 ص 574 – 575، الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 601 .

هو أكثر من الدينار، وهم وإن لم يحددوا قدرا تجب عنده الإجابة، إلا أنهم حدوه بالطاقة وإن كان يقدر على أكثر من الدينار وصولح عليه فلا بأس .

وللحنابلة قولان كالرأيين السابقين [1]:

وذهب الشيعة الزيدية فى المشهور عندهم، والحنابلة فى رواية ثالثة إلى أنها مقدرة الأقل والأكثر على ما قدره عمر – رضى الله عنه – على الفقير دينار أو أثنى عشر درهما، وعلى المتوسط فى اليسار ديناران أو أربعة وعشرون درهما وعلى الموسر أربعة دنانير أو ثمانية وأربعون درهما [2] .

(وأما مقدار الجزية العنوية) فقد اختلف فيه أيضا .

فذهب الحنفية والمالكية إلى أنها مقدرة، ثم اختلفوا فى مقدارها .

فذهب الحنفية إلى أنه على ما فرض عمر بن الخطاب – رضى الله عنه– على الفقير المعتمل اثنى عشر درهما، وعلى المتوسط أربعة وعشرون درهما، وعلى الغني الموسر ثمانية وأربعون درهما [3] .

وللمالكية فى مقدارها ثلاثة أقوال :

أولها : أنه على ما فرض عمر – رضى الله عنه – وأنه فرض على أهل الذهب أربعة دنانير، وعلى أهل الفضة أربعون درهما، ولا يزاد على ذلك ولا ينقص.

---

(1) الأم جـ4 ص 101، الوسيط للغزالي جـ7 ق 7 أ من كتاب الجزية والمهادنة المهذب جـ2 ص 250 – 251، تحفة المحتاج جـ 4 ص 239، الأحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ3 ص 372، المغني لابن قدامة جـ10 ص 576، الروض النضير جـ2 ص 438 .

(2) البحر الزخار جـ5 ص 457، الروض النضير جـ2 ص 438، المغني لابن قدامة جـ10 ص 576، الإقناع للمقدسي جـ2 ص 32.

(3) فتح القدير جـ4 ص 369، تبيين الحقائق للزيلعي وحاشية الشلبي جـ3 ص 276

والثاني : أن لأكثرها حدا، هو ما فرضه عمر - رضى الله عنه - ولا حد لأقلها .

الثالث : أن حد أكثرها ما فرض عمر - رضى الله عنه - وحد أقلها دينار واحد أو عشرة دراهم [1] .

وذهب ابن حزم إلى أن أقلها دينار - كالجزية الصلحية - وليس لأكثرها حد، ويجب على من يطيق أداء أكثر من دينار من أهل العنوة ما أطاق مما لا يجحف به [2] .

وذهب صاحب الروضة الندية إلى أن أكثرها دينار وأقلها ما رضى به المسلمون [3]. ويتلخص من كل ما سبق : أن الأقوال فى مقدار الجزية بنوعيها ترجع إلى أربعة أقوال :

القول الأول :

أن الجزية مقدرة الأقل بدينار أو أثنى عشر درهما، ولا حد لأكثرها إلا ما صولح عليه فى الجزية الصلحية، وما أطاق المضروب عليه الجزية فى الجزية العنوية، وهو قول الشافعية فى الصلحية، لأن الجزية لا تكون إلا بالصلح عندهم، وقول الظاهرية فى العنوية .

وقد احتج من ذهب إلى ذلك بأن الله - سبحانه وتعالى - لما ذكر الجزية ولم يبين مقدارها، ثم جاءت السنة فبينتها، فأخذ رسول الله - ﷺ - من أهل اليمن دينارا فى كل سنة، وأخذ من أهل أبلة دينارا عن كل إنسان، وأن يضيفوا من مر بهم من المسلمين ثلاثا، وصالح أهل نجران على الفي

---

(1) المقدمات الممهدات ص 281، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 125 ب، شرح الخرشي جـ3 ص 168، منح الجليل جـ1 ص 758، بلغة السالك جـ1 ص 312، جامع الأمهات ق 46 أ، أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 920

(2) الأحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ3 ص 372، 387

(3) الروضة الندية جـ1 ص 214، المرجع السابق .

حلة النصف فى رمضان والبقية فى رجب يؤدونهـا للمـسلمين [1]. قـال الشافعي : وقد سمعت بعض أهل العلم من المسلمين ومن أهل الذمة مـن أهل نجران يذكر أن قيمة ما أخذ من كل واحد أكثر مـن دينـار، قـال : وأخذها رسول الله – ﷺ – من أكيدر دومة ومن مجوس البحرين لا أدري كم أخذها منهم، ولم أعلم أحدا قط حكى عنه أنه أقل من دينار [2] .

وإذا ثبت أن رسول الله – ﷺ – لم يأخذ أقل من دينار فى الجزية لزم القول بأن أقلها دينار لا تنقص عنه الجزيـة سـواء كانـت صـلحية أو عنوية .

وأما أنه لا حد لأكثرها – إلا ما صولح عليه – فلما تقدم من أخذه – صلى الله عليه وسلم – أكثر من دينار من أهل نجران، وزيادته الضيافة على أهل أبلة فوق الدينار، وهم مصالحون، فلزم القول بأن لا حد لأكثرها إلا ما صولح عليه .

وأما أنه لا حد لأكثرها فى الجزية العنوية : فإنه لما لم يكن لأكثر الجزية حد بوقف عنده فيدعي فى وجوبه الإجماع – فإن يحيـى بـن آدم وعطاء بن أبي رباح وعمرو بن دينار وسفيان الثوري كلهم يقولون : ليس لأكثر الجزية حد إلا ما تراضوا به – لزم القول بأن ليس لأكثر الجزية حد لا فى الصلح ولا فى العنوة، إلا أن أهل العنـوة لمـا كـانوا مقهـورين لا يتيسر لهم قبول ولا رفض وجب أن يفرض عليهم مـا أطـاقوا ممـا لا يجحف بهم [3] .

---

(1) انظر ص 92- 93، 307 من البحث، مسند الإمام الشافعي بهـامش الأم جـ6 ص 189 – 190 .

(2) الأم جـ4 ص 101 .

(3) الأحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ3 ص 372، الخراج ليحيـى بـن آدم ص66 الأثر 225 .

وقد يكون قول ابن حزم فى تقدير الجزية العنوية فيه مراعاة لأدلة الشريعة العامة فى التكليف بما فى الوسع وتحريم الظلم .

القول الثاني :

أن الجزية مقدرة الأقل والأكثر، وكان ينبغي أن يكون هذا قول القائلين بالجزية العنوية، وهم الحنفية والمالكية، ولكن لما وافقهم فى هذا الحنابلة والشيعة الزيدية – وهم لا يقولون بالذمة بالغلبة والقهر – احتمل قولهم معنيين :

أحدهما : الصيرورة إلى هذا التقدير مع التمسك بقولهم أن لا جزية عنوية، ويلزم عليه أن لا يصالح الإمام ذميا إلا على هذا القدر، وفى الخراج ليحيى بن آدم عن الحسن بن صالح ما يفيد ذلك [1] .

ويمكن حمل قولهم هذا على من صالحهم الإمام على جزية غير مقدرة فيلزمون بهذا التقدير .

والثاني : أن يرجعوا عن قولهم إلى قول القائلين بثبوت الذمة بالغلبة والقهر، وثبوت الجزية العنوية، وحينئذ يكون قولهم بأن الجزية مقدرة الأكثر والأقل شاملا للجزيتين الصلحية والعنوية .

واتفق هؤلاء جميعا على القول بأن أقل الجزية دينار، وأكثرها أربعة دنانير، إلا أن الحنفية والحنابلة والزيدية يجعلونها على طبقات ثلاث: الغني والمتوسط والفقير، فيجعلون على الفقير دينارا واحدا، أو اثنى عشر درهما وعلى المتوسط ديناران أو أربعة وعشرون درهما، وعلى الغني أربعة دنانير أو ثمانية وأربعون درهما، مصيرا منهم إلى أن دينار الجزية أثنى عشر درهما .

---

(1) الخراج ليحيى بن آدم ص 66، الأثر 224 .

والمالكية يجعلونها على طبقتين الغني والفقر، فيجعلون على الفقير دينارا واحدا أو عشرة دراهم، وعلى الغني أربعة دنانير أو أربعون درهما مصيرا منهم إلى أن دينار الجزية عشرة دراهم .

ويدخل تحت هذا القول ما ذهب إليه المالكية من أنها أربعة دنانير على أهل الذهب، وأربعون درهما على أهل الورق لا يزاد عليها ولا ينقص منها .

أدلة من ذهب إلى أن الجزية تختلف باختلاف حال من وجبت عليه :

أ – استدل من ذهب إلى أن الجزية على ثلاث طبقات : الغني والتوسط والفقر، وعلى مقدار ما يضرب على كل – وهم الحنفية والحنابلة والشيعة الزيدية بأن عمر – رضى الله عنه – بعث عثمان بن حنيف إلى أهل الكوفة فوضع عليهم ثمانية وأربعين درهما، وأربعة وعشرين واثنى عشر، وأن عمر أجازه [1] .

ووجه الدلالة منه :

أن ما فعله عمر – رضى الله عنه – لاشك فى صحته وشهرته بين الصحابة – رضى الله عنهم – وغيرهم، ولم ينكره منكر، ولا خلاف فيه، وعمل به من بعده من الخلفاء – رضى الله عنهم – فحل محل الإجماع .

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 56، الخراج لأبي يوسف ص 39، الخراج ليحيى ابن آدم ص 66، واختلف فى حد الفقر والتوسط والغني وأصح ما ورد فيه ما جاء فى العناية شرح الهداية : بأن ينظر إلى عادة كل بلد لأن عادة البلاد مختلفة فى ذلك (العناية جـ4 ص 368، وانظر فتح القدير جـ4 ص 370، بدائع الصنائع جـ7 ص 112).

وقال الحنفية : الجزية بدل عن النصرة، فاختلفت باختلاف حال من تجب عليه، لأن نصرة الغني لو كان مسلما فوق نصرة المتوسط، ونصرة المتوسط فوق نصرة الفقير [1] .

ب – دليل من ذهب إلى أن الجزية مقدرة مقدار واحد :

استدل القائلون بهذا القول – وهم المالكية – بما رواه مالك في الموطأ أن عمر بن الخطاب ضرب الجزية على أهل الذهب أربعة دنانير، وعلى أهل الورق أربعين درهما مع ذلك أرزاق المسلمين وضيافة ثلاثة أيام [2]، وهو صريح فى الدلالة على قولهم .

القول الثالث :

أن الجزية مقدرة الأكثر ولا حد لأقلها .

وهو قول المالكية، وصرح به صاحب (الروضة الندية) وهم – وإن اتفقوا على أن لأكثرها حدا، إلا أنهم اختلفوا فى مقداره .

1– فذهب المالكية إلى أن أكثرها أربعة دنانير أو أربعون درهما ودليلهم ما سبق فى القول الثاني .

2– وذهب صاحب الروضة الندية إلى أن أكثرها دينار واحد، وأقلها ما رضى به المسلمون، لأن الجزية حق لهم يجوز لهم الاقتصار على بعض ما وجب [3] .

والفرق بين قولي المالكية – هذا وما قبله – أنه على القول الأول لا يجوز ضرب الجزية بأقل من القدر الذي حددوه، ثم يؤخذ من الفقير بوسعه [4] .

---

(1) فتح القدير جـ4 ص 369، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي جـ3 ص 276، المغني لابن قدامة جـ10 ص 576 .

(2) الموطأ جـ1 ص 207، الأموال لأبي عبيد ص 55 .

(3) الروضة الندية جـ1 ص 214 .

(4) شرح الخرشي وحاشية العدوي جـ3 ص 168، منح الجليل جـ1 ص 758، التاج والإكليل جـ3 ص 380 .

وعلى القول الثاني : يتيسر ضرب الجزية بحسب الطاقة، حيث لا حد لأقلها، وعلى القولين لا تجوز الزيادة على هذا المقدار .

القول الرابع :

أن الجزية غير مقدرة، ويرجع فيها إلى اجتهاد الإمام فى الزيادة والنقصان، وهو قول الحنفية والمالكية فى الجزية الصلحية، ومشهور قول الحنابلة وقول الشيعة الإمامية، والأخيران لا يقولان بالجزية العنوية.

ودليلهم : أن اختلاف المقادير الواردة فى الجزية، سواء ما صالح عليه رسول الله – ﷺ – كدينار أهل اليمن، وحلل أهل نجران، وصلح أهل أيلة وغيرهم، وما فرضه عمر – رضى الله عنه – على ما تقدم ذكره، وما روى عنه أنه صالح بنى تغلب على أن يؤخذ منهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين فى الزكاة [1] .

وما روى عنه أيضا أنه زاد الثمانية والأربعين إلى خمسين درهما[2] كل ذلك ينقض كون الجزية مقدرة بدينار أو غيره، إذ أن مدارها على اليسار، وروى البخاري فى صحيحه : قيل لمجاهد ما شأن أهل الشام عليهم أربعة دنانير وأهل اليمن عليهم دينار ؟ قال : جعل ذلك من اليسار [3] .

وتفويض مقدار الجزية إلى الإمام لا يقصد به أن له أن يزيد وينقص – كما يشاء – على من يشاء، وإنما المقصود به : أن له أن يصالح على الجزية بدون التقيد بالمقادير السابق ذكرها .

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 720، الخراج لأبي يوسف ص 130، الخراج ليحيى بن آدم ص 22 – 23 .

(2) الأموال ص 56 .

(3) فتح الباري بشرح صحيح البخاري جـ7 ص 28 .

أما من صولح على مقدار معين فلا يصح لإمام ولا لغيره أن يبدل فيه بزيادة أو نقص، بل يسرى هذا المقدار على الأجيال اللاحقة أبدا، ولا عبرة بأن تختلف الجزية باختلاف البلدان والأقوام، وقد اتفقت كلمة الفقهاء على ذلك، حتى من قال منهم بأن مقدار الجزية مفوض إلى رأي الإمام .

ففي أحكام أهل الذمة لابن القيم [1] : قيل لأبي عبد الله – يعني الإمام أحمد بن حنبل – على أهل اليمن دينار، شيء لا يزاد عليه ؟ قال : نعم قيل له : ولا يؤخذ منهم ثمانية وأربعون ؟ قال : كل قوم على سنتهم. ثم قال : أهل الشام بخلاف غيرهم أيضا، وكل قوم على ما جعلوا عليه " والمشهور عند الحنابلة أن مقدار الجزية مفوض للإمام .

وفى الأحكام السلطانية للماوردي [2] : إذا اجتهد – الوالي – في عقد الذمة معهم على مراضاة أولى الأمر منهم صارت لازمة لجميعهم ولأعقابهم قرنا بعد قرن، ولا يجوز لوال بعده أن يغيرها إلى نقصان منه أو زيادة .

والذي قالوه تشهد له السنة، فقد روي أبو داود فى سننه [3] عن ابن عباس – رضى الله عنهما – أن رسول الله – ﷺ – قال : لعلكم تقاتلون قوما فتظهرون عليهم فيتقونكم بأموالهم دون أنفسهم وأبنائهم فلا تصيبوا منهم شيئا فوق ذلك فإنه لا يصلح لكم .

وبالنسبة للجزية العنوية فإن تفويض الأمر فيها إلى الإمام يقدرها حسب طاقة من توضع عليه لم يقل به إلا الحنابلة والظاهرية، وإن جعل الظاهرية لأقلها حدا، إلا أن جمهور القائلين بالجزية العنوية ذهبوا إلى أنها مقدرة بمقدار واحد أو على طبقات ثلاث أو اثنين، وهذا يمثل قيدا على

---

(1) ص 29 .

(2) ص 114 .

(3) جـ1 ص 152، الأموال لأبي عبيد ص 210 .

أولى الأمر لئلا يغالوا فى تقدير الجزية على أهل الذمـــة، إذا أن تفــويض الولاة فى تقدير الجزية العنوية على حسب الطاقة لا يعتبر قيــدا حقيقيــا عليهم .

وعلى هذا : فالأصل أن يكون مقدار الجزية هو ما صولح عليــه من قليل أو كثير وبقاء هذا المقدار بدون تغيير ما دام عقد الذمة ســاريا، لكن تخلف هذا الأصل فى العصور الحديثة - عــصر هجــر الــشريعة وأحكامها لا يبيح للحكام أن يتجاوزوا تقديرات الأئمة، إلا إذا كان هذا على جهة الرضا والاختيار من أهل الذمة .

فإذا تجاوزنا الماضي إلى الحاضر، وجدنا أن الدولة الحديثة لهــا من سلطة على رعاياها بفرض الضرائب على المواطنين جميعــا بــدون تمييز بينهم، وأن هذه الضرائب تفوق فى جملتها ما كان مفروضــا علــى أهل الذمة صلحا أو عنوة، وإذا كان أهل الذمــة يفــضلون هــذا النظــام وينتصرون له، وهذه قرينة على رضاهم فيمكن القول تبعا لذلك بأن هــذه الضرائب تقوم مقام الجزية التى كان يؤديها أهل الذمة، وهي وأن كانــت بالنسبة للمسلمين ظالمة - من حيث قدرها ومن تفرض عليه، ومصرفها، ومن حيث مخالفتها لقواعد الشرع فى الجملة فلا هــي زكــاة شــرعية، ولا هي مراعي فيها شرائط فروض الكفاية مــن حيــث وجوبهــا علــى القادرين من المسلمين ومصرفها فى سد خلة المسلمين وحــاجتهم - فــلا يمكن اعتبارها ظلما لأهل الذمة، لأنهم رضوا بها ولو حكما - وسنتعرض فى آخر هذا الفصل لحق الدولة الإسلامية فى فرض الضرائب على أهــل الذمة - ولكن رضاء أهل الذمة بذلك لا يبيح للحكام أن يتجاوزا المقــدرة والطاقة ولا يجوز لهم إرهاق أهل الذمة ولا غيرهم .

وقبل أن ننهي الكلام فى هذا المطلب نسوق صورة خاصة من الصلح على مقدار الجزية وهو صلح بنى تغلب، لأن جزية بنى تغلب تختلف فى صورتها من حيث المقدار ومن تجب عليه ومصرفها - عن صورة الجزية الصلحية على خلاف بين الفقهاء فى ذلك .

جزية بنى تغلب :

بنو تغلب بن وائل بن ربيعة بن نزار من صميم العرب، انتقلوا فى الجاهلية إلى النصرانية، وكانوا قبيلة عظيمة لهم شوكة قوية واستمروا على ذلك حتى جاء الإسلام فصولحوا على مضاعفة الصدقة عليهم عوضا من الجزية .

وكان عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - قد هم أن يأخذ منهم الجزية كغيرهم، فتفرقوا فى البلاد، فقيل لعمر : يا أمير المؤمنين : إن بنى تغلب قوم عرب يأنفون من الجزية وليست لهم أموال وإنما هم أصحاب حروث ومواش ولهم نكاية فى العدو وفلا تعن عدوك عليك بهم، فصالحهم عمر على أن أضعف عليهم الصدقة واشترط عليهم ألا ينصروا أولادهم"[(1)] .

وقد اختلف الفقهاء فى المأخوذة من بنى تغلب، هل هو جزية أم صدقة ؟ وهل هذا الحكم خاص بهم فلا يجوز مصالحة غيرهم على مثله ؟ أم هو عام فيجوز عقد الذمة لغيرهم على مثل ما صولحوا ؟

فذهب الشافعية : إلى أن المأخوذ من بنى تغلب جزية، يسلك به مسلك الجزية من حيث الشروط الواجب توافرها فيمن تجب عليه، فلا تجب على صبي ولا مجنون، ولا امرأة ... ووجوب وفاء الواجب بدينار الذي هو أقل الجزية وإلا استوفى العجز، ولو طلب المعقود لهم على

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 41 .

تضعيف الصدقة عليهم أداء الجزية أجيبوا إلى طلبهم، ولو قل مقدار الجزية عن مقدار الصدقة المضاعفة لأن الزيادة كانت فى مقابلة الاسم وقد اسقطوه .

والأصح عندهم : أن لا فرق بين العرب والعجم فى ذلك، شريطة أن يبلغ ما صولحوا عليه دينارا عن كل واحد ممن تجب عليهم الجزية .

قالوا : ولو اقتضى إجابتهم تسليم بعضهم عن بعض ما التزموه فإنهم يجابون، ولبعضهم أن يلتزم من نفسه وعن غيره، لأن الغرض تحصيل دينار عن كل رأس .

ويلزمِ الإمام إجابة من أراد الصلح على ذلك عند ظهور المصلحة فيه لقوتهم وضعفنا أو لغير ذلك إذا أبو الدفع إلا باسم الصدقة، لأنها جزية حقيقية، فعن عمر – رضى الله عنه – أنه قال : هؤلاء حمقى أبوا الاسم ورضوا بالمعنى .

ولا يشترط التضعيف، بل المطلوب هو الوفاء بدينار، فلو وفى قدر الزكاة بلا تضعيف – أو نصفها بالدينار يقينا لا ظنا كفى أخذه [1] .

وذهب الحنفية : إلى أن المأخوذ من بنى تغلب – وإن كان جزية فى المعنى إلا أنه لا يجب إلا بشرط الزكاة، فيؤخذ من المرأة دون الصبي والمجنون، لأنه لا زكاة عليهم، ووجه الوجوب على المرأة أنها من أهل الصلح .

وهم يقولون بخصوص هذه المعاملة – تضعيف الصدقة – لبنى تغلب فلا يجوز مصالحة غيرهم على مثل ذلك .

---

(1) الأم جـ4 ص 194، المهذب للشيرازي جـ2 ص 250 0 251، أسنى المطالب جـ4 ص 217، مغني المحتاج جـ 4 ص 251 – 252 .

ولا يجوز قبول الجزية بمقاديرها من هؤلاء، لأن الجزية الصلحية لا تتبدل ولا تتغير .

وإن كان المأخوذ من بنى تغلب لا يؤخذ إلا بشرائط الزكاة، فإن مصرفه مصرف الفيء كالجزية، فيصرف فى مصالح المسلمين كسد الثغور، وبناء القناطر والجسور، وكفاية القضاة والعلماء والمقاتلة وذراريهم، لأنه مأخوذ بقوة المسلمين، وهؤلاء عملة المسلمين قد حبسوا أنفسهم لمصالح المسلمين فكان الصرف إليهم تقوية للمسلمين [1] .

وذهب الحنابلة : إلى أن المأخوذ صدقة حقيقية، فيجب فى مال كل من تجب عليه الصدقة، ولو صبيا أو امرأة، ولا يؤخذ من أقل من نصاب ولا من فقير شيء، وإن كان المأخوذ من أحدهم أقل من جزية ففيه روايتان :

المشهور – أنها تكفيه، وفى قول آخر : يحتمل أن يجب عليه أن يكمل الجزية، وفى قبول الجزية منهم لو طلبوها وجهان :

أحدهما : لا يقبل منهم، لأن الصلح وقع على هذا فلا يغير، وهو كقول الحنفية .

والثاني : يقبل منه، لعموم الأدلة الواردة فى قبول الجزية، ولأن الجزية هي الأصل، فإذا بذل الأصل وجب قبوله، وهو كقول الشافعية ورجحه ابن القيم .

وفى جواز مصالحة غير بنى تغلب على تضعيف الصدقة ذهبوا إلى جواز ذلك إذا خيف الضرر من ترك مصالحتهم على ذلك، أو أن يرى الإمام فى ذلك مصلحة، على أن يكون المأخوذ فعلا بقدر ما يجب عليهم

---

(1) الخراج لأبي يوسف ص 129 – 131، فتح القدير جـ4 ص 382 – 389، تبيين الحقائق للزيلعي جـ3 ص 282 – 283 .

من الجزية وزيادة وهذا مخالف للمشهور عندهم من أن المأخوذ يكفي، ولو كان أقل من قدر الجزية ، ولأنهم يقيسون جواز الصلح علـى تـضعيف الصدقة على صلح بنى تغلب فيلزمهم أن يـضعوها علـى أطفـال مـن صولحوا ونسائهم، وفى هذا اضطراب .

ومع قولهم : إن المأخوذ صدقة، فهم يرجحون أن يكون مصرفها مصرف الفيء، لأنها لو صرفت مصرف الصدقة لجاز دفعها إلى فقـراء من أخذت منهم لعموم حديث معاذ : فأعلمهم أن الله قد افتـرض علـيهم صدقة فى أموالهم تؤخذ من أغنيائهم، وترد على فقرائهم [1] .

وقال أبو الخطاب : مصرف المأخوذ مـصرف الـصدقة، لأنـه مسلوك فيمن يؤخذ منه مسلك الصدقة، ومسمى باسـم الـصدقة فيكـون مصرفه مصرفها [2] .

وليس عن مالك – رضى الله عنه – فى ذلك قول، قال ابن رشـد فى بداية المجتهد : وإنما صار هؤلاء لهذا، لأنه أثبت أنه فعل عمـر بـن الخطاب – رضى الله عنه – بهم، وكأنهم رأوا أن مثل ذلك توقيف، ولكن الأصول تعارضـه [3] .

ووجه معارضة الأصول : أن الزكاة لا تؤخذ من كـافر إجماعـا والمعارضة لا تتحقق إلا إذا اعتبرت جزية بنى تغلب صدقة، فأما علـى القول بأنها جزية فلا تتحقق المعارضة .

---

(1) صحيح البخاري بحاشية السندى جـ1 ص 172 .

(2) المغني لابن قدامة جـ10 ص 590 – 595، الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 590 – 595، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 156، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 75 – 86 .

(3) بداية المجتهد لابن رشد جـ1 ص 245، قوانين الأحكـام الـشرعية ص 115، المدونة جـ1 ص 241 .

ويستفاد من أقوال الفقهاء فى جزية نصارى بنى تغلب أن هذا خاص بهم لأنه وجب عليهم بطريق الصلح .

وأولى الأقوال فى الأخذ به – هنا – هو قول الشافعية، لأن مصالحة أهل الذمة على أن يؤدوا مثلي صدقة المسلمين أو مثلها لا يخرجها عن مسمى الجزية، فتجب بشروط الجزية وتصرف فى مصارفها، ولا يجوز معاملة غيرهم من أهل الذمة بمثل ما يعاملون به إلا إذا كان ذلك عن طريق الصلح عند من يجيز ذلك عند تحقق الشروط .

وتفريعا على ذلك : يمكن القول بأن لا وجه للمساواة بين أهل الذمة والمسلمين فى الواجبات المالية، إلا أن يصالحوا على أداء مثل ما يؤدي المسلمون، أما تحقيق المساواة بينهم ابتداء فلم يقل به أحد، ولا دليل عليه .

وإذا قيل بأن الأصل فى مقدار الجزية هو ما صولح عليه أهل الذمة من كثير أو قليل لم يبعد، وإذا تعسر الصلح على ذلك الآن، وجب الرجوع إلى الأصل العام فى وجوب الجزية ومقدارها، وإذا كانت كثرة الأقوال فى مقدار الجزية العنوية – وهي تشبه ما يفرض من الضرائب الآن – يوجب الرجوع إلى القول بتفويض الأئمة فى تحديد مقدارها، إلا أن هذا مقيد بالضرورة، ومقيد أيضا بعدم التجاوز فى التقدير، ولكن هذا لا ينتج القول بالمساواة فى الواجبات المالية بين المسلمين وأهل الذمة.

وفى ختام هذا المطلب : ننبه إلى أن الفقهاء، وإن صرحوا بضرورة تقدير الجزية بالدراهم والدنانير، إلا ما صولح عليه عينا كحلل أهل نجران ومضاعفة الصدقة على بنى تغلب – لم يشترطوا عند الأداء أن يكون المؤدي ذهبا وفضة، بل يجوز أخذ الجزية مما تيسر من أموال أهل الذمة من ثياب ومواش، وحبوب وعروض وغير ذلك، ودل على ذلك سنة رسول الله – ﷺ – وعمل خلفائه الراشدين، وهو ما صرح به الشافعية

والحنابلة، وهو قول أبي عبيد القاسم بن سلام [1]، فاشتراط الدينار والدرهم فى مقدار الجزية إنما كان لثبات قيمتها ولتقوم الأشياء بها فكانت أصلا، وحجتهم فى ذلك حديث معاذ المتقدم : " خذ من كل حالم دينارا أو عدله من المعافري " [2] إذ هو نص فى جواز أخذ الثوب المعافري بدلا من الدينار .

وفى الأموال : كان على بن أبي طالب – رضى الله عنه – يأخذ من كل ذي صنع من صاحب الإبر إبرا، ومن صاحب المسان مسان، ومن صاحب الحبال حبالا، ثم يدعو العرفاء فيعطيهم الذهب والفضة فيقتسمونه ثم يقول : خذوا هذا فاقتسموه، فيقولون : لا حاجة لنا فيه، فيقول : أخذتم خياره وتركتم شراره لتحملنه، قال أبو عبيد : وإنما يوجه هذا من على أنه إنما كان يأخذ منهم هذه الأمتعة بقيمتها من الدراهم التى عليهم من جزية رؤوسهم، ولا يحملهم على بيعها ثم يأخذ من الثمن إرادة الرفق بهم والتخفيف عليهم [3] .

---

(1) نهاية المحتاج جـ7 ص 225، تحفة المحتاج جـ4 ص 239، أسنى المطالب جـ4 ص 215، المغني لابن قدامة جـ10 ص 577 – 578، أحكام أهل الذمة ص 29 – 30 .

(2) عدل الشيء بالكسر : مثله من جنسه أو مقداره، وعدله بالفتح : ما يقوم مقامه من غير جنسه (المصباح المنير ص 542) .

(3) الأموال لأبي عبيد ص 62 .

المطلب الثامن

سقــوط الجزيــة

المقصود بسقوط الجزية سقوط وجوبها، وبالتالي امتناع الحق فى طلبها لمن له هذا الحق، وسقوط وجوب الجزية يشمل سـقوط التزامهـا، وبالتالي سقوط وجوب أدائها، وهذا فى الجزية المستقبلة، كما يشمل سقوط وجوب أدائها بعد ثبوتها ويتحقق هذا فى الجزية الماضية، ونفرد لكل مـن النوعين فرعا.

الفرع الأول

سقوط التزام الجزية

سقوط التزام الجزية أو الجزية المستقبلة يترتب على أمور :

أحدها – انتهاء عقد الذمة :

لما كان عقد الذمة سببا لوجوب الجزية كان إنهاؤه أو انتهاؤه سببا فى سقوطها، ولا ينبغي أن يكون هناك خلاف فى هذا، لاتفاق الجميع على أن الجزية لا تجب فى المستقبل على من أسلم أو مات من أهـل الذمـة، وغير هذين ممن انتقض عقد ذمته لا يصلح لوجوب الجزية عليه لدوران حكمه بين النفي من دار الإسلام أو القتل أو تخيير الإمام فيه كالأسير [1]، والفرق بين من أسلم أو مات وغيرهما : أن من أسلم أو مات لا يتـصور عقد الذمة له ثانية بخلاف غيرهما، إذ يمكن ذلك لبعضهم، فمن عقـد لـه منهم ثانية التزم الجزية ثانية بالعقد الأخير، ففى أسنى المطالب : ولا تؤخذ الجزية فى أثناء الحول بالقسط إلا ممن مات أو أسلم أو استقال من العقـد

---

(1) راجع ما سبق عن سبب وجوب الجزية ص 295، وانتهاء عقد الذمـة ص 139 وما بعدها .

أو نبذه فى أثناء الحول فيؤخذ بالقسط [1]، إذ الأخذ بالقسط ينبئ عن سقوطها بعد ذلك .

ثانيهما – فقد شرط من شروط وجوب الجزية :

ويتحقق هذا مع بقاء عقد الذمة، ويحمل سقوط التزام الجزية هنا على الخلاف فى شروط وجوب الجزية، فمن اشترط من الفقهاء شرطا لوجوب الجزية يسقط التزام الجزية عنده عمن فقد الشرط .

وسقوط الالتزام هنا سقوط معلق على فقد شرط الوجوب، فإذا استمر فقد الشرط استمر السقوط، فإن تحقق الشرط ثانية عاد الوجوب، وهذا يتحقق فى الأوصاف القابلة للتغير، كالجنون، والمرض، والعمي، والترهب، والفقر .

فعلى كل الأقوال تسقط الجزية عن العاقل إذا جن، ولا تجب عليه ثانية إلا إذا عاد عاقلا، وكذا المريض، والأعمى، والراهب، والفقير العاجز عند من يقول بسقوط الجزية عنهم .

فقد صرح المالكية بسقوط الجزية بالجنون والفقر والترهب مع العزلة عن أهل دينه، إلا أن يكون فرارا منها، قالوا : وتؤخذ من هؤلاء : المجنون إذا أفاق، والفقير إذا استغنى، والراهب إذا رفض الترهب، بمجرد صيرورتهم من أهلها إن مضى له ولأهله حول عندنا [2] وينبغي تقييده أيضا : بأن يكون قد مضى على أداء آخر جزية سنة أيضا، لئلا يتكرر الأداء فى سنة واحدة، وقولهم : بمجرد صيرورة هؤلاء من أهلها مبنى على أنها تجب بأول الحول .

---

(1) أسنى المطالب جـ4 ص 216 .

(2) المجموع للشيخ الأمير وحاشيته للشيخ العدوي جـ1 ص 409 .

وقال الحنابلة فى المجنون : إذا كانت الإفاقة فى أول حول قومه أخذ منه فى آخره معهم، وإن كان فى أثناء الحول أخذ منه بقسطه، وقالوا فى المجنون أيضا – يجن نصف حول ثم يفيق إفاقة مستمرة، أو يفيق نصفه ثم يجن جنونا مستمرا–: لا جزية عليه فى الثاني، وعليه من الأول بقدر ما أفاق من الحول[1].

وإنما اسقطوا الجزية عنه فى الصورة الثانية، لأن الحول شرط فى استقرار الوجوب، ويمكن أن يحمل قولهم فى المجنون على الباقين .

واشترط الحنفية لالتزام الجزية أن يكون من تجب عليه أهلالها عند تجديد الإمام وضع الجزية على أهل الذمة على رأس كل سنة، والأهلية تكون يتحقق شروط التكليف، والحرية، والصحة، قالوا : فإن لم يكن أهلالها وقت الوضع لم توضع عليه فى أثناء السنة وإنما توضع عند الوضع فى السنة القادمة أما الفقير فتوضع عليه الجزية إذا أيسر بعد الوضع، لأن سقوطها لعجزه، وقد زال، فكأن القدرة شرط لأداء الجزية لا لالتزامها، وهم يعتبرون فى السقوط والوجوب فقد الشرط أو تخلفه أغلب الحول، يعنى أكثر من نصفه [2] .

ويجرى سقوط الالتزام لفقد الشرط عند الشافعية فى الجنون فقط لقولهم بوجوب الجزية على الفقير والمريض والراهب فى الأصح عندهم، وهم يقولون : لو كان عاقلا فجن فى أثناء الحول فكموت الذمي فى أثنائه، أي سقط ما يستقبل دون ما مضى – وإن كان مجنونا فأفاق فى أثنائه استقبل الحول حينئذ [3] .

---

(1) المغني لابن قدامة جـ10 ص 583 – 584 .

(2) الدر المختار وحاشية ابن عابدين جـ3 ص 371 – 372، تبيين الحقائق للزيلعي جـ3 ص 278 .

(3) الأم جـ4 ص 98، المهذب جـ2 ص 252، مغني المحتاج جـ4 ص 245

والخلاصة : أن فقد الشرط المعتبر فى وجوب الجزية يترتب عليه سقوط الالتزام عند الجميع، ومن ثم سقوط وجــوب الأداء، وأن الحنفيــة يعتبرون فى السقوط والوجوب أغلب الحول، وأن غيــرهم يعتبــر فــى السقوط والوجوب وقته الذي تم فيه فعلا .

ثالثا – تخلف الحماية للذمي من جانب المسلمين :

تقدم فى حقوق أهل الذمة، التزام المسلمين بحماية أهــل الذمــة، ورجحنا هناك وجوب هذه الحماية مطلقا، وعللنا لهذا الترجيح بأن اختلاط أهل الذمة بالمسلمين ومساكنتهم لهم فى دار واحدة يوجب ذلك، وتعرضنا لاشتراكهم فى الدفاع عن دار الإسلام، وبينا أن هذا ليس حقا لهم [1] .

ثم تكلمنا فى المطلب الرابع من هذا المبحث عن آراء الفقهاء فيما وجبت الجزية بدلا عنه، وحكينا قول القائلين بأن الجزية وجبت بدلا عــن الحماية وتعرضنا لأدلتهم وما استخلصوه من سقوط الجزية عن أهل الذمة إذا اشتركوا فى الدفاع عن دار الإسلام أو استعدوا لذلك، ولو لم يــشتركوا بالفعل ونقضنا هذا القول[2]، ولا يعنى هذا أن النقض موجه لقــولهم : إن تخلف الحماية يسقط الجزية، إذ ليس هذا ما قصدنا إليه، وإنما المقصود أن الاشتراك فى الدفاع عن دار الإسلام من جانب أهل الذمة، أو اســتعدادهم لذلك وإن لم يشتركوا بالفعل لا يسقط الجزية .

ولو أنهم قالوا : أن الجزية وجبت بدلا عن النصرة لربما سلم لهم هذا، ولكنهم لا يقولون به، ومن قالوا : إن الجزية وجبت بدلا عن النصرة قيدوه بأن أبدانهم لا تصلح للنصرة فوجبت النصرة علــيهم مــالا وهــو الجزية[3]، ولو فرض وسمح بقيام المبدل منه – مع منعه – مقام البــدل،

---

(1) تقدم ص : 186 وما بعدها .

(2) تقدم ص : 295 وما بعدها .

(3) المبسوط جـ10 ص 82 .

فإنما النصرة الحقيقية بالاشتراك الفعلي تكـون هـي الموجبـة للـسقوط لا الاستعداد، ولا النصرة المنقطعة بالبدن، لأن الجزية واجبة على الدوام، فلا تسقط بما يقوم مقامها إلا إذا كان على سبيل الدوام هو الآخـر، وهـو النصرة بالبدن .

أما سقوط الجزية لتخلف الحماية، فقد صرح به الـشافعية، ففـي مغني المحتاج، فإن لم تدفع عنهم حيث لزمنا ذلك فلا جزية لمـدة عـدم الدفع[1] .

فسقوط الجزية هنا محدود بمدة عدم الدفع – أي التخلف عن الوفاء بالتزام الحماية – فإذا عادت الحماية، وجبت الجزية ثانية، إذا كـان عقـد الذمة مازال ساريا، وتصلح أدلة القائلين بأن الجزية وجبـت بـدلا عـن الحماية وفى مقابلتها للاستدلال بها هنا .

وقد يقول قائل : ما الفرق بين الحماية كـالتزام علـى المـسلمين وغيرها من الالتزامات حتى لا تسقط الجزية عند تخلف التزام آخر غيـر الحماية ؟

والجواب على ذلك :

أن الحماية الخارجية يمكن تخلفها قسرا عـن المـسلمين حكامـا ومحكومين لأنها تتعلق بالقتال، وقد تكون الغلبة فيه لغير المسلمين، فمن ثم تتخلف الحماية عن أهل الذمة ولو إلى حين .

أما ما عدا الحماية من الالتزامات التى يلتزمها المـسلمون، فمـن الممكن الوفاء بها دوما، لأنه وفاء من جانب المسلمين أنفسهم، ولا يتصور تخلفه إلا بالمخالفة للشرع، ولا يتصور وقوع هذه المخالفة إلا من بعـض أفراد الأمة، أو من جانب الولاة وأعوانهم، إذ لا يتصور إجماع الأمة على

---

(1) مغني المحتاج جـ4 ص 252، حاشية القليوبي على شرح جلال الـدين المحلـي على المنهاج جـ4 ص 234 .

ذلك فإن كانت المخالفة من بعض أفراد الأمة، فالولاة وأعـوانهم وبـاقي الأمة مطالبون بالتصدي لهم، ولديهم المقدرة على منعهم مـن ذلـك، وإن كانت المخالفة من الولاة وأعوانهم فجميع الأمة مطالبون بالتصدي لهـم، وقد يقدرون على منعهم من ذلـك، وقد لا يقدرون فكان القول بالإسـقاط هنا غير ذي معنى .

وأيضا : فالأسباب التى يناط بها الوجوب والإسقاط لابد وأن تكون شرعية، وتجاوزات الولاة وأعوانهم لا يمكن اعتبارها أسبابا شرعية، بـل هي من المحظورات شرعا، ولا يتأتي القول بسقوط الجزية إزاءها .

والواقع الفعلي : أن أهل الذمة الآن ينالون من الحماية والرعايـة من الولاة ما لا يناله المسلمون، وأن الولاة يزيدونهم على حقوقهم بقدر ما يمنعون المسلمين حقوقهم .

الفرع الثاني
سقوط وجوب أداء الجزية

يسقط الحق فى أخذ الجزية من الذمي بعد وجوبها عليه إذا طـرأ مسقط من مسقطاتها .

وقد اختلف الفقهاء فى مسقطات الجزية، وما تسقطه من المـدة الماضية على النحو التالي :

أولا – إسلام الذمي :

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن إسلام الذمي يسقط عنه الجزية مطلقا – أي سواء أسلم فى أثناء السنة فيسقط عنه قسطها – أو بعـد انقضـائها فتسقط عنه جزيتها – أو تجمدت عليه سنون سـابقة فـلا يؤخـذ بـشيء منها[1].

---

(1) المبسوط للسرخسي جـ10 ص80 – 81، بدائع الصنائع جـ7 ص 112، فـتح القدير جـ4 ص 374 – 377، حاشية ابن عابـدين جـ3 ص 372 – 373،=

وذهب الشافعية وأبو يوسف من الحنفية، والشيعة الإمامية فى قول ضعيف عندهم إلى أن الجزية تؤخذ من الذمي إذا أسلم بعد انقضاء السنة التى وجبت عليه جزيتها .

وذهب الشافعية فى أصح القولين عندهم إلى أن الجزية تؤخذ من الذمي إذا أسلم أثناء السنة، ويؤخذ منه قسط ما مضى وإذا كان تكرر عليه جزيات سنين سابقة أخذت منه قولا واحدا [1] .

أدلة الجمهور :

استدل جمهور الفقهاء على ما ذهبوا إليه من سقوط الجزية عمن اسلم مطلقا بما يأتي :

1- ما رواه الإمام أحمد بسنده عن ابن عباس - رضى الله عنهما - أن رسول الله - ﷺ - **قال : لا تصلح قبلتان فى أرض، وليس على مسلم جزية** [2] .

قال أبو عبيد فى الأموال : تأويل هذا الحديث : أن رجلا لو أسلم فى آخر السنة، وقد وجبت عليه الجزية أن إسلامه يسقطها عنه فلا تؤخذ

=تبيين الحقائق جـ3 ص 278 - 279، المقدمات الممهدات ص 284 - 285، الشرح الكبير للدردير جـ2 ص 202، منح الجليل جـ1 ص 759، شرح الخرشي جـ3 ص 167، المغني لابن قدامة جـ 10 ص 588 - 590، الإقناع جـ2 ص 43، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 130، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 57 - 61، البحر الزخار جـ2 ص 222، المختصر النافع جـ1 ص 111

(1) الأم جـ4 ص 123، الوسيط للغزالي ق 7 ب، من كتاب الجزية والمهادنة، المهذب للشيرازي جـ 2 ص 251، أسنى المطالب جـ4 ص 316، منهج الطلاب جـ4 ص 273، مغني المحتاج جـ4 ص 249، الخراج لأبي يوسف ص 132، المختصر النافع جـ1 ص 111 .

(2) مسند الإمام أحمد جـ3 ص 291 .

منه وإن كانت قد لزمته قبل ذلك، لأن المسلم لا يؤدي الجزية، ولا تكـون دينا عليه، كما لا تؤخذ فيما بعد الإسلام [1] .

2- ما رواه أبو عبيد فى الأموال : أن رجلا من الشعوب أسـلم فكانـت تؤخذ منه الجزية، فأتى عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – فقال : يا أمير المؤمنين : أني أسلمت، والجزية تؤخذ منى، قـال : لعلـك أسلمت متعوذا فقال : أما فى الإسلام ما يعيذني ؟ قال : بلى، فكتـب عمر أن لا تؤخذ منه الجزية [2] .

3- ما جاء فى الأموال لأبي عبيد والخراج ليحيى بـن آدم : أن دهقانـا أسلم، فقال له علي بن أبي طالب – رضى الله عنه – إن أقمت فـى أرضك رفعنا عنك جزية رأسك وأخذناها من أرضك، وإن تحولـت عنها فنحن أحق بهـا [3] .

4- أن الجزية – إن كانت عقوبة على الكفر وإذلالا للكـافر – فـسقوطها عمن اسلم ظاهر، لأن الإسلام والصغار لا يجتمعان أبدا، وإذا كـان الإسلام يهدم ما قبله من الشرك والكفر والمعاصى، فكيف لا يهدم ذل الجزية وصغارها وإن كانت الجزية إنما وجبت بدلا عن عصمة الدم وسكنى الدار – كما يقول المخالفون – فالمقصود العصمة المـستقبلة لا الفائتة، وقد كان يسكن دار نفسه وهو ذمي، لأن المقـصود بـدار الإسلام نسبة للولاية، فلا يستحق باعتباره أجـرة .

قالوا : وإذا كان رسول الله – ﷺ – يعطي الكفار علـى الإسـلام تأليفا لهم، فأولى أن يترك لمن أسلم من أهل الذمة ما وجـب عليـه مـن الجزية، لأن الإعطاء أقوى من الترك .

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 66 .
(2) الأموال لأبي عبيد ص 66 – 67 .
(3) الأموال لأبي عبيد ص 67، الخراج ليحيى بن آدم ص 57 – 58 .

أدلة الشافعية :

استدل القائلون بعدم سقوط الجزية عمن أسلم :

بأن الجزية أصبحت دينا فى ذمة من وجبت عليه، والديون لا تسقط إلا بالأداء أو الإبراء، ودين الجزية – إن قيل أنه حق واجب الله – لا يسقطه إبراء الآدميين، وإن قيل إنه حق للمسلمين جميعا لم يكن لأحد أن يسقطه إلا برضاهم أجمعين وهذا متعذر .

قالوا : والجزية – إن كانت قد وجبت بدلا عن السكنى – فقد استقر الوجوب فى ذمته بالسكنى، كمن استأجر عينا مدة واستوفى المنفعة فى بعضها ثم هلكت العين، وإن كانت الجزية قد وجبت بدلا عن عصمة الدم وسكنى الدار، فقد استقر ذلك فى ذمتهم لتحقق ذلك لهم فى المدة التى وجبت عنها الجزية .

ثانيا – موت الذمي :

ذهب الحنفية والمالكية والشيعة الزيدية إلى سقوط الجزية عمن مات من أهل الذمة مطلقا، سواء فى ذلك جزية بعض السنة أو كلها، أو جزية سنوات مضت، قالوا : ولا تؤخذ من تركته ولا من ورثته، ووافقهم الحنابلة فى القول بسقوطها إذا مات أثناء السنة فلا يؤخذ قسط ما مضى منها، ولهم فى سقوطها عن السنة التى وجبت فيها بعد انقضائها، والجزية المتجمدة عليه من سنين ماضية قولان : أظهرهما : أنها لا تسقط وتؤخذ من تركته .

وذهب الشافعية إلى أن الجزية إذا وجبت بانتهاء السنة أو كانت متجمدة عن سنين مضت لا تسقط عن الذمي إذا مات قولا واحدا، ووافقهم فى هذا الحنابلة فى القول الآخر عندهم والشيعة الإمامية .

وفى سقوط جزية ما مضى من السنة التى مات فيها قولان للشافعية كالقول فى المسلم [1] .

استدل القائلون بسقوطها عن الميت : بما رواه أبو عبيد فى الأموال عن عمر بن عبد العزيز، أنه قال : ليس على من مات ولا من أبق جزية يقول : (لا تؤخذ من ورثته ولا يجعلها بمنزلة الدين، ولا من أهله إذا هرب عنهم منها لأنهم لم يكونوا ضامنين لذلك) [2] .

قالوا : والجزية وجبت عقوبة وأخذها بطريق الصغار واجب، وقد زال بزوال محله، لأنه بعد الموت لا يمكن استيفاء الجزية بطريق الصغار، وإذا تعذر الاستيفاء من الوجه الذي وجب امتنع الاستيفاء، لأنه لا يجوز أن يستوفى غير الواجب .

واستدل القائلون بأن الجزية لا تسقط عن الميت بما سبق أن استدلوا به على عدم سقوطها عمن أسلم .

ثالثا - سقوط الجزية بالتكرار :

ويقصد به : أن من اجتمعت عليه جزية سنين مضت ولم تستوف منه لا يؤخذ إلا بجزية السنة الأخيرة، وهذا قول أبي حنيفة والشيعة الزيدية ودليلهم : أن الجزية وجبت بطريق العقوبة، والعقوبات التى تجب حقا لله تعالى إذا اجتمعت تداخلت كالحدود .

وفى كيفية اجتماعها قولان عند الحنفية :

القول الأول : دخول السنة التالية للوجوب .

القول الثاني : مضى السنة التالية للوجوب، حتى يتحقق التداخل .

---

(1) المراجع فى هـ 1 ص 353 - وهـ 1 ص 354 .

(2) الأموال ص 69، وما بين القوسين لعله تفسير أبي عبيد لقول عمر بن عبد العزيز

واستدلوا أيضا : بأن الجزية وجبت بدلا عن النصرة، وهذا المعنى يتم باستيفاء جزية واحدة، فلا حاجة إلى استيفاء ما مضى، لأن المقصود ليس هو المال، بل المقصود استذلال الكافر واستصغاره، وهذا المقصود يحصل باستيفاء جزية واحدة، فلو أخذ منه جميع ما تجمع عليه لم يكن ذلك إلا لمقصود المال، وهو غير المقصود، بدليل سقوطه بموته وإسلامه .

وذهب جمهور الفقهاء والصاحبان إلى أن الجزية لا تسقط بفوت استيفائها بل يؤخذ الذمي بجميعها، وهذا لأنها دين ثبت فى ذمته فلا يسقط بمضي المدة بمنزلة سائر الحقوق المالية كالدية والزكاة وغيرهما .

وقيد الحنفية (الصاحبان) والمالكية عدم السقوط بأن لا يكون الذمي معذورا فى تأخره فى أدائها فإن كان ممن يعذر بالتأخير لعجز ونحوه سقطت .

رابعا – سقوط الجزية بفقد شرط الوجوب :

ذهب الحنفية والحنابلة والمالكية فى قول لهم، والشيعة الزيدية إلى سقوط وجوب أداء الجزية عن الفقير العاجز عن أدائها .

وذهب الشافعية إلى عدم سقوطها عنه، وأنها تستقر دينا فى ذمته على ما تقدم فى شروط وجوب الجزية، وهو قول المالكية الآخر، وقول الظاهرية وإن لم يصرحوا باستقرارها فى ذمته .

فعلى القول الأول : تسقط الجزية عمن أيسر طول العام إلا يوم الأداء، مثلا، أما غير الفقير العاجز عن أداء الجزية ممن تخلف فيه شرط من شروط وجوبها فقد تقدم قبلا – فى سقوط التزام الجزية – قول الحنفية باعتبار غلبة الموجب والمسقط بالنسبة لأكثر السنة، والمالكية أنزلوا المترهب بمنزلة الفقير فى قوليهما .

ومعلوم أن الشافعية والظاهرية لا يسقطونها عن غير المجنون، وقد تقدم قول الشافعية فى المجنون .

خامسا – سقوط الجزية بتخلف الحماية :

ولا إشكال فيها، لأن من صرحوا بها – وهم الشافعية – قالوا بسقوطها طوال مدة تخلف الحماية، وعليه : فلا تستوفى جزية مدة تخلف الحماية فقط ثم يعود التزام الجزية ووجوب أدائها بعد عودة الحماية ولا يسقط ما مضى قبل تخلف الحماية [1] .

هذا : ومن تتبع أقوال الفقهاء وأدلتهم يمكن القول بأن اعتبارات سقوط الجزية وإن تعددت فهي ترجع إلى ثلاثة :

أحدها : اعتبار الجزية عقوبة، فيلزم إسقاطها بالإسلام والموت والتكرار .

وثانيهما : اعتبارها بالتزاما واجبا بمقتضى عقد الذمة، فلا تسقط بهذه الأشياء .

وثالثها : اعتبار تمام الحول فى وجوب الجزية، أو عدم اعتباره فمن اعتبر تمام الحول موجبا فالأصل عنده أن الجزية لم تجب بعد فلا وجه للقول بسقوطها عنده، لأنه إنما يسقط ما وجب أداؤه فعلا، ومن لم يعتبر تمام الحول موجبا بل الموجب هو العقد، ومن اعتبر أن وقت وجوب الجزية هو أول الحول، فالأصل عنده أن تسقط الجزية أو لا تسقط باعتبار موجب السقوط من عدمه .

والذي نميل إلى ترجيحه من هذه الأقوال : أن الجزية إذا وجبت بانتهاء الحول لا تسقط مطلقا، سواء فى ذلك جزية السنة، أو جزية السنين الماضية وسواء عمن أسلم أو غيره، والحجة فى تأييد ذلك ما يلي :

---

(1) اكتفينا بذكر المراجع كلها فى سقوط الجزية بالإسلام نظرا لأن الفقهاء جمعوا بين المسقطات كلها فى مكان واحد 0 فإعادة ذكر المراجع تكرار لا نرى منه فائدة ويرجع لهامش ص : 353 و 354

أولا : أن الإجماع منعقد على أن وجوب الجزية من آثـار عقـد الذمة الصحيح، وأن وجوبها على الذمي مادام مستوفيا للشروط لاشك فيه ولا خلاف من أحد بقرينة أن جمهور الفقهاء اتفقوا على وجوب قتال أهل الذمة إذا امتنعوا عن أداء الجزية، أو بالأقل إجبارهم علـى أدائهـا – إن كانوا بحيث يمكن إجبارهم على ذلك.

وإن كان الحنفية قد انفردوا بالقول بأن الامتناع عن أداء الجزيـة لا يكون نقضا للعهد إلا إذا كان على جهة القتال والمحاربة، فإنهم يقولون: ينتقض العقد إذا امتنع عن التزامها [1] .

وإذا كان ذلك حال الممتنع عن أداء الجزية أو عن قبولها، سـقط قول القائلين بأن دين الجزية دين ضعيف [2] إذ لو كان ضعيفا ما وجـب قتال الممتنع عن أدائها أو التزامها .

ثانيا : أن الأدلة التى ساقوها، والتعليلات التى أوردوها للاستدلال بها على سقوط الجزية الماضية عمن أسلم أو مات من أهل الذمة لا يـسلم لها دلالتها على ما أدعوه، لأن حديث : " لا جزية على مـسلم " والآثـار التى ذكروها عن عمر، على، وعمر بن عبد العزيز – رضى الله عنهم – ظاهرها سقوط الجزية المستقبلة عن الذمي إذا أسلم أو مات، إذ لو كانـت قاطعة فى الدلالة على سقوط الجزية الماضية ما طرأت شبهة فى أخـذها ممن أسلم بعد إسلامه، يقول أبو عبيد فى الأموال – وإنما احتاج الناس إلى هذه الآثار فى زمن بنى أمية ،لأنه يروى عنهم أو عن بعضهم أنهم كـانوا يأخذونها منهم، وقد أسلموا، يذهبون إلى أن الجزية بمنزلة الضرائب على العبيد يقولون : فلا يسقط إسلام العبد عنه ضريبتـه [3] .

---

(1) تقدم ص : 132 .

(2) أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام د / زيدان هـ 1 ص 152

(3) الأموال ص 68 .

والجزية إنما تكون على المسلم وعلى الميت إذا وجبت عليه حال إسلامه أو موته، أما ما تجمد منها عليه فقد التزمه حال ذمتــه، لا حالــة إسلامه ولا فيما بعد موته، وقياس سقوط جزية ما قبل الإسلام أو المــوت على سقوط جزية ما بعدهما، كقياس وجوب جزيــة مــا بعــد الإســلام أو الموت على وجوب جزية ما قبلهما لا فرق بينهما، وإذا بطل القياس فى الثاني بطل فى الأول أيضا، لأن اعتبار المسقط بدون اعتبــار الموجــب يوجب سقوط الجزية الماضية والمستقبلة، واعتبار الموجب بدون اعتبــار المسقط يوجب عدم سقوط الجزية الماضية والمستقبلة، أما اعتبار الموجب في حينه واعتبار المسقط فى حينه فيترتب عليه وجوب ما مضى وسقوط ما هو مستقبل .

وأيضا : فإن القائلين بالسقوط لم يتفقوا على موجب السقوط، ومن ثم فهم لم يتفقوا على مسقطات الجزية، فهي مرة عقوبة تــسقط بالإســلام والموت والتكرار، وهي مرة التزام أو دين لا تسقط إلا بالإسلام وحــده، وهذا تضارب فى القول، ولم يسلم القول بأنها عقوبة من النقض .

ثم وعلى فرض كونها عقوبة فإن إسقاطها بالإسلام معقول المعنى، وأما إسقاطها عن الميت، وبالتكرار فليس بشيء، لأن العقوبــات الماليــة لا تسقط بالموت ولا بالتكرار، وهم إنما بنوا سقوطها عن الميت على مــا ذهبوا إليه من تخلف الهيئة التى تؤخذ بها الجزية من الــضرب والــصفع وغيرهما وقد سبق أن هذه الهيئة باطلة، ولم تأت بها سنة عن رســول الله - ﷺ - ولا فعل من تبعه من الخلفاء الراشــدين - رضــى الله عــنهم - ولا ورد فيها إجماع ولا شيء يعتمد عليه، فيكون ما بنى عليها من سقوط الجزية بالموت والتكرار باطل أيضا .

أما القول بسقوطها عن المسلم إرفاقا لــه، وترغيبا على الــدخول في الإسلام، فليس هذا من قبيل الإسقاط في شيء، وإنما هــو مــن قبيــل الاستيفاء المعنوي وإعطاء المؤلفة قلوبهم، فكأن الإمام استوفاها ممن أسلم، ثم أعطاها إياه، لأن الجزية من موارد بيت المال التي جعل للإمام صرفها في وجوهها، ومن هذه الوجوه إعطاء المؤلفة قلوبهم، بل لو أعطاه الإمام أمثالها لما أمتنع .

المبحث الثاني
الخـــــــراج

و الكلام فيه فى ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : فى تعريف الخراج، ومشروعيته، وأنــواع الأراضـــي الخراجية ونصيب الذمي فى خراجها .

المطلب الثاني : فى أنواع الخراج ومقداره .

المطلب الثالث : فى انتقال الخراج وسقوطه.

المطلب الأول
فى تعريف الخراج، ومشروعيته، وأنواع الأراضي الخراجية ونصيب الذمي فى خراجهــا

ونقسم الكلام فيه إلى ثلاثة فروع :

الفرع الأول : فى تعريف الخراج لغة واصطلاحا .

الفرع الثاني : فى مشروعية الخراج .

الفرع الثالث : الأراضي التى يضرب عليها الخراج وما ينوب الذمي منه.

الفرع الأول

تعريف الخراج

أولا – تعريف الخراج فى اللغة :

الخراج والخرج فى اللغة بمعنى : يقال لما يَخرج من الأرض وبطن الحيوان، ونحو ذلك، ومنه خراج العبد – أي غلته – فى قوله – ﷺ– (الخراج بالضمان) أي علة العبد للمشتري بسبب أنه فى ضمانه.

ويطلق الخراج بالمعنى الأعم، على ما يؤخذ من الأرض أو من الكفار بسبب الأمان، ولذا سميت الجزية خراجا، وبالمعنى الأخص على ما يؤخذ من غلة الأرض أجرا وغيره [1].

ثانيا – تعريف الخراج فى اصطلاح الفقهاء :

عرف الماوردي الخراج بأنه : ما وضع على رقاب الأرض من حقوق تؤدي عنها [2] .

والخراج على هذا : إلزام وتكليف مجعول على رقبة أرض مخصوصة، سيأتي بيانها، بخلاف الزكاة، لأنها تجب على المسلم فى الخارج من الأرض، لا على نفس رقبة الأرض .

والحقوق التى توضع على الأرض تشمل ما وضع أجرة كخراج الأرض الموقوفة وما وضع جزية، وذلك ما صولح عليه أهل الذمة من أداء جزية مفرقة على أرضهم أو على أرضهم ورقابهم.

---

(1) القاموس المحيط جـ1 ص 191 – 192، المصباح المنير ص 227، المفردات فى غريب القرآن للراغب الأصفهاني ص 145، النظم المستعذب فى شرح غريب المذهب جـ2 ص 261 .

(2) الأحكام السلطانية للماوردي ص 146، ولأبي يعلى ص 162 .

والأداء عن الأرض معناه ... وجوب أداء الحقوق الموضوعة على الأرض على من يجب عليه أداؤها، أعم من أن يكون ذميا أو مسلما، مالكا أو مستأجرا أو زارعا .

والتعريف السابق يتوافق مع ما ذهب إليه المالكية والشافعية والحنابلة فى وضع الخراج.

أما الحنفية فيجعلون الخراج مرة حقا موضوعا على الأرض فيصح التعريف السابق عندهم، وتارة يجعلون وظيفة الخراج منوطة بالذمي نفسه فيوجبون عليه الخراج فى كل أرض زرعها – سواء كانت أرض خراج أصلا – أو أرض عشر تملكها أو استأجرها .

والأخير هو قول أبي حنيفة، فإذا قيل أن الخراج فى الأصل تكليف مالي على الذمي فى أرضه، كان صحيحا على قول الحنفية [1]، ويأتي فى الفرع الثالث من هذا المطلب ما يرد على هذا القول .

الفرع الثاني

مشروعية الخراج

اتفق العلماء على أن الخراج مشروع، وأن أول من عمل به هو عمر ابن الخطاب – رضى الله عنه – فى سواد العراق المفتوح عنوة .

ثم اختلفوا فى الأصل الذي استند إليه عمر بن الخطاب – رضى الله عنه– ومن وافقه من الصحابة، ومن تبعهم من العلماء أجمع على ذلك، وهذا الخلاف مبنى على الخلاف فى الأراضي التى افتتحها المسلمون

---

(1) فتح القدير جـ4 ص 357 – 358، أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام د/ زيدان ص 158 .

عنوة وقهرا – أي بالقتال وإيجاف الخيل، وكان خلافهم فى الأراضي كما يلي :

أولا : ذهب الشافعية إلى أن هذه الأراضي تعتبر غنيمة، فتأخذ حكم الغنيمة وتقسم بين الغانمين، إلا أن يطيبوا نفسا بتركها فتوقف على مصالح المسلمين [1] .

ثانيا : ذهب المالكية فى القول المعتمد عندهم إلى أنها تصير وقفا على المسلمين بمجرد الاستيلاء عليها، ويضرب عليها خراج هو أجرة لها يؤخذ ممن يعمل بها من مسلم أو ذمي [2] .

ثالثا : ذهب الحنفية والشيعة الزيدية فى قول لهم إلى أن الإمام مخير بين قسمتها بين الغانمين وإعادتها إلى أهلها من الكفار ويجعلهم ذمة ويضرب الخراج على أرضهم والجزية على رؤوسهم [3].

رابعا : وذهب الحنابلة فى رواية عندهم إلى أنها تكون غنيمة تقسم بين الغانمين كالمنقول، وفى الرواية الأخرى إلى أن الإمام مخير بين قسمتها ووقفها على المسلمين بخراج يضرب عليها [4] .

---

(1) الأم جـ4 ص 103 و 193، المهذب جـ2 ص 249، 265، مغني المحتاج جـ4 ص 234، الأحكام السلطانية للماوردي ص 137 .

(2) قوانين الأحكام الشرعية ص 166، شرح الخرشي وحاشية العدوي جـ3 ص149، أحكام القرآن لابن العربي جـ4 ص 1779، الشرح الكبير للدردير جـ4 ص 68، التاج والإكليل جـ3 ص 362، بداية المجتهد جـ1 ص 401 .

(3) فتح القدير وشرح العناية على الهداية جـ4 ص 303 – 304، المبسوط للسرخسي جـ10 ص 37، تبيين الحقائق للزيلعى جـ3 ص 248، الروض النضير جـ2 ص 435 .

(4) شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 118، الإقناع جـ2 ص 31، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ص 146، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 102 .

1- وطريق الاستدلال عند القائلين بوجوب قسمة الأرض بين الغانمين: أن عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - استرضى المستحقين لهما قبل القسمة أو بعدها بعوض أو بدونه، ثم وقفها على المسلمين جميعا بخراج هو كالأجرة لها، والوقف والإجارة مشروعان، ويجوز لكل إمام بعده أن يفعل هذا شريطة استرضاء أصحاب الحق من الغانمين [1] .

2- وطريق الاستدلال عند من يقول : بأن للإمام أن يعيدها إلى المشركين بخراج يضرب عليها، وجزية توضع على رءوسهم، وعند من يقول: بأنها صارت وقفا على المسلمين بمجرد الاستيلاء، أو يقول بحق الإمام فى وقفها : أن عمر - رضى الله عنه - احتج فى ذلك بقول الله - سبحانه وتعالى - : **﴿ وَمَا أَفَاء اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ وَلَكِنَّ اللَّهَ يُسَلِّطُ رُسُلَهُ عَلَى مَن يَشَاءُ وَاللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴾** [2] .

قالوا : هذه الآية عامة فى القرى كلها، ليدخل فى الحكم كل ما فتح من بلاد الكفار، ثم قال تعالى : **﴿ وَمَا أَفَاء اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ وَلَكِنَّ اللَّهَ يُسَلِّطُ رُسُلَهُ عَلَى مَن يَشَاءُ وَاللَّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ{6} مَّا أَفَاء اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاء مِنكُمْ وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانتَهُوا وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ{7} لِلْفُقَرَاء الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِن دِيارِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ يَبْتَغُونَ فَضْلاً مِّنَ اللَّهِ وَرِضْوَاناً وَيَنصُرُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ أُوْلَئِكَ هُمُ الصَّادِقُونَ{8} وَالَّذِينَ تَبَوَّؤُوا الدَّارَ وَالْإِيمَانَ مِن قَبْلِهِمْ يُحِبُّونَ**

---

(1) الأم جـ4 ص 103، الأموال لأبي عبيد ص 86 - 88، الأحكام السلطانية للماوردي ص 174 .

(2) 6 الحشر.

مَنْ هَاجَرَ إِلَيْهِمْ وَلَا يَجِدُونَ فِي صُدُورِهِمْ حَاجَةً مِّمَّا أُوتُوا وَيُؤْثِرُونَ عَلَى أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ وَمَن يُوقَ شُحَّ نَفْسِهِ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ{9} وَالَّذِينَ جَاؤُوا مِن بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالْإِيمَانِ وَلَا تَجْعَلْ فِي قُلُوبِنَا غِلّاً لِّلَّذِينَ آمَنُوا رَبَّنَا إِنَّكَ رَؤُوفٌ رَّحِيمٌ﴾[1] .

قالوا : بينت الآيات الكريمة مصارف الفئ، فبينت الآية الأولى بعضهم وأدخلت الثانية الفقراء المهاجرين، ثم الذين تبوءوا الدار والإيمان من قبلهم وهم الأنصار، ثم خلط بهم غيرهم فى الآية الأخيرة، فكانت عامة لمن جاء بعدهم وصار الفيء بين هؤلاء جميعا، فكيف يقسم للسابقين ويترك من جاء بعدهم بغير قسم [2] .

قال أبو يوسف فى الخراج : والذي رأي عمر – رضى الله عنه – من الامتناع عن قسمة الأرضين بين من افتتحها عندما عرفه الله ما كان فى كتابه من بيان ذلك توفيقا من الله كان له فيما صنع، وفيه كانت الخيرة لجميع المسلمين، وفيما رآه من جمع خراج ذلك وقسمته بين المسلمين عموم النفع لجماعتهم، لأن هذا لو لم يكن موقوفا على الناس فى الأعطيات والأرزاق لم تشحن الثغور، ولم تقو الجيوش على السير فى الجهاد، ولما أمن رجوع أهل الكفر إلى مدنهم إذا خلت من المقاتلة والمرتزقة والله أعلم بالخير حيث كان [3] .

---

(1) الآيات من 7 – 10 الحشر .

(2) الخراج لأبي يوسف ص 28 – 29، المبسوط جـ10 ص 12، فتح القدير جـ4 ص 304، أحكام القرآن لابن العربي جـ4 ص 1778 – 1779، المنتقى شرح الموطأ جـ3 ص 222، الأموال لأبي عبيد ص 77 – 85، وانظر الآثار الواردة فى ص 89 وما بعدها .

(3) الخراج لأبي يوسف ص 29.

ويلاحظ أن الآيات التى استدل بها الأخيرون، واردة كلها فى الفيء، وهو ما أخذ من الكفار بدون قتال ولا إيجاف خيل، وأن حكم أرض الفيء حكم الأرض المغتومة فى وجوب الخراج على كل .

ولا يتأتى التسليم لهم بأن حكم الفيء هو حكم الغنيمة، لأن حكم الغنيمة ذكره الله – سبحانه وتعالى – فى سورة الأنفال فقال : ﴿ **وَاعْلَمُواْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ إِن كُنتُمْ آمَنتُمْ بِاللّهِ وَمَا أَنزَلْنَا عَلَى عَبْدِنَا يَوْمَ الْفُرْقَانِ يَوْمَ الْتَقَى الْجَمْعَانِ وَاللّهُ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ** ﴾ [1] .

فقد أفاد ظاهر الآية أن كل ما غنم يخمس الأرض وغيرها سواء، وعليه دلت سنة رسول الله – ﷺ – فقد ثبت أنه قسم خيبر بين الغزاة، فقد روى البخاري بسنده عن أبي موسى الأشعري – رضى الله عنه – قال : قدمنا على النبي – ﷺ – بعد أن افتتح خيبر فقسم لنا ولم يقسم لأحد لم يشهد الفتح غيرنا " وفيه أيضا : أن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه– قال : أما والذي نفسي بيده، لولا أن أترك آخر الناس بيانا ليس لهم شيء ما فتحت على قرية إلا قسمتها كما قسم النبي – ﷺ – خيبر، ولكنى أتركها خزانة لهم يقتسمونها " [2] .

وروى مسلم فى صحيحه بسنده عن أبي هريرة – رضى الله عنه – قال: قال رسول الله – ﷺ – أيما قرية آتيتموها وأقمتم فيها فسهمكم فيها، وأيما قرية عصت الله ورسوله فإن خمسها لله ورسوله ثم هي لكم"[3]

قال النووي فى شرحه نقلا عن القاضي عياض : يحتمل أن يكون المراد بالأولى الفيء الي لم يوجف المسلمون عليه بخيل ولا ركاب بل جلا عنه

---

(1) 41 - الأنفال

(2) صحيح البخاري بحاشية السندي جـ3 ص 39 .

(3) صحيح مسلم بشرح النووى جـ2 ص 69 .

أهله أو صالحوا عليه فيكون سهمهم فيها - أي حقهم من العطايا كما يصرف الفيء ويكون المراد بالثانية ما أخذ عنوة فيكون غنيمة يخرج منه الخمس وباقيه للغانمين، وهو معنى قوله : ثم هي لكم أي باقيها "[1] وإذن: فلا يمكن القول بتخيير الإمام بين القسمة والوقف، أو القول بالوقف فقط، أو أن الأرض أعيدت ملكا لأصحابها من أهل الذمة الذين أقروا عليها إلا بالقول بأن آيات الحشر خصصت آية الأنفال، والأحاديث المؤيدة لحكمها أو نسختها بالنسبة لتقسيم الأرض على الغانمين، أو أن آية الفيء آية الغنيمة محمولتان على التخيير، وهذا ضعيف جدا كما قال ابن رشد في بداية المجتهد، لأن قول الله - سبحانه وتعالى - ﴿أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ﴾ هو تنبيه على العلة التى من أجلها لم يوجب حق للجيش خاصة دون الناس، والقسمة بخلاف ذلك إذ كانت تؤخذ بالإيجاف[2] .

والذي يمكن استخلاصه من ذلك : أنه لا خلاف في مشروعية الخراج، وإنما الخلاف فى طريق وضعه على أرض العنوة خاصة، وما يترتب على هذا الخلاف من كون الأرض ملكا لأهلها من الذميين الذين أعيدت إليهم وأقروا عليها، أو هي وقف على جميع المسلمين - بمعنى حبسها عن التقسيم وضرب الخراج عليها حقا لهم مع ثبوت الحق لمن هو حائز لها فى بيعها وإجارتها وإعارتها وهبتها إلى غير ذلك، أو هي وقف على المسلمين ملكا لا يجوز بيعها ولا التصرف فيها ممن حازها وكل هذه الخلافات ليست مقصودة هنا .

---

(1) صحيح مسلم - المرجع السابق .

(2) بداية المجتهد جـ1 ص 401 - 402، وانظر فى القول بنسخ آيات الحشر لآية الأنفال - الأموال لأبي عبيد ص 316 - 317، الآثار 543 - 545.

وإذا ثبتت مشروعية الخراج فى أرض العنوة ثبتت مشروعيته فى أرض الفيء من باب أولى، لأنه لا خلاف فى أن أرض الفيء موقوفة على مصالح المسلمين لا يجوز قسمتها فضرب الخراج عليها أجرة لا ينازع فيه .

وما فعله عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – من ضرب الخراج على الأرض، يشهد له ما أشار إليه قول رسول الله – ﷺ – فيما رواه عنه أبو هريرة – رضى الله عنه – : "**منعت العراق قفيزها ودرهمها ومنعت الشام مديها ودينارها، ومنعت مصر إردبها ودينارها، وعدتم من حيث بدأتم**" [1] .

فهذا الحديث مع كونه دليلا من دلائل النبوة، لإخباره – ﷺ – بما لم يكن وقد كان، فيه الدليل على ما وظفه عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – من خراج على الأرض .

الفرع الثالث

الأراضي التى يضرب عليها الخراج وما ينوب الذمي منه

تنقسم الأراضي الواقعة فى دار الإسلام إلى قسمين :

- أرض عشر .
- أرض خراج .

أما القسم الأول، وهو أرض العشر فنوعان :

1 – أرض أسلم أهلها عليها طوعا من غير قتال، ولم يسبق ضرب الخراج عليها، فهي أرض عشر اتفاقا .

(1) صحيح مسلم بشرح النووي جـ8 ص 20 .

2- أرض استأنف المسلمون إحياءها وهذه أرض عشر عند الجمهور[1] .

وذهب أبو حنيفة ومحمد بن الحسن إلى أنها إن سقيت بماء الخراج تكون خراجية [2]، وإن سقيت بماء العشر تكون عشرية، وعللوه بأن الماء سبب نماء الأرض وبأنه لا يمكن توظيف الخراج على المسلم ابتداء كرها فيعتبر السقي، لأن السقي بماء الخراج دلالة على التزامه، لأن الخراج جزاء المقاتلة على حمايتهم، فما سقى بما حموه وجب فيه الخراج .

ونازعهم الجمهور ذلك : بأن اعتبار الماء لا أساس له، لأن الماء جزء من أربعة أجزاء لابد منها الزرع ونموه وهي : الأرض والهواء والبذر والماء، فاعتبار الماء دون سواه تحكم بلا مرجح، وبأن الماء ليس عليه خراج، ولا عشر فلا يعتبر فى إيجابهما .

وذهب أبو يوسف إلى أنها معتبرة بحيزها – أي ما يقرب منها – فإن كانت من حيز أرض الخراج فهي خراجية، وإن كانت من حيز أرض العشر فهي عشرية [3] .

وتشمل الأرض العشرية : ما فتحه المسلمون عنوة وقسمه الإمام بين الغانمين عند من يرى جواز التقسيم أو وجوبه .

ولأن هذا التقسيم لا يتصور دخول الذمي فيه إلا بشراء ونحوه، فقد اختلف الفقهاء فيما يجب على الذمي إذا اشترى أرض العشر :

فذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يجب عليه العشر، لأن العشر زكاة وهو ليس من أهلها، ولا يجب عليه الخراج، لأن الخراج حق على

---

(1) الأحكام السلطانية للماوردي ص 178 ولأبي يعلى ص 211 .

(2) فتح القدير جـ4 ص 262، والمراد بماء الخراج الأنهار التى شقتها الأعاجم بخلاف الأنهار العظيمة كالنيل والفرات الخراج لأبي يوسف ص 72 .

(3) تبيين الحقائق للزيلعى وحاشية الشلبي جـ3 ص 271 – 272، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 119 .

الأرض، وأرض العشر لا يجب عليها هذا الحق، فلا يؤخذ عن الأرض شيء .

وذهب بعض هؤلاء إلى منع أهل الذمة من شراء أرض العشر واستئجارها لما يترتب عليه من ضياع حقوق من تجب لهم الزكاة فى الخارج منها [1] .

وذهب أبو حنيفة إلى أنه يجب على الذمي الخراج إذا اشترى أرض العشر وتصير الأرض خراجية حتى لا تتعطل الأرض عن واجب والخراج أليق بالذمي .

واعترض على هذا القول بأن المسلم لو اشترى أرض الخراج لا تصير عشرية عندكم بل تبقى كما هي خراجية، وأنتم لا توجبون عليه العشر فى الخارج منها فانتفى تعلق العشر والخراج بالإسلام والكفر على قولكم، وصارت وظيفة الأرض هي الحاكمة فكيف تجعلون أرض العشر خراجية ؟

وذهب أبو يوسف من الحنفية – وهو أرجح القولين عند الحنابلة إلى تضعيف العشر عليه، قياسا على تضعيف صدقة الأموال على أهل الذمة إذا اتجروا فيها فى غير بلدهم .

وذهب محمد صاحب أبي حنيفة إلى إلزامه بعشر واحد كالمسلم سواء بسواء لأن وظيفة الأرض لا تتبدل بتغير مالكها [2] .

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 131، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 127 .

(2) شرح السير الكبير جـ5 ص 2182، الهداية جـ1 ص 111، جـ2 ص 156، فتح القدير جـ4 ص 360، بداية المجتهد جـ1 ص 248، الأحكام السلطانية للماوردي ص 119، ولأبي يعلى ص 123، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 141 وما بعدها، الأموال لأبي عبيد ص 129 – 132.

وللشيعة الإمامية قول غريب .. إذ يقولون : يؤخذ خمس أرض الذمي المنتقلة إليه من مسلم، ويخير الإمام بين أخذ خمس العين، أو إبقائه مملوكا للمسلمين، وتكون الأرض شركة، يؤخذ خمس ريعها لبيت المال[1].

ويؤخذ على قول من قال بتضعيف العشر على الذمي : أن ضعف العشر إن كان خراجا للأرض لم يجز على قول أبي يوسف، لأنه لا يجيز تحويل أرض العشر إلى أرض خراج ولا العكس، ولا يتأتي على قول الحنابلة، لأنهم لا يوجبون الخراج إلا على الأرض الموقوفة للمسلمين عامة دون غيرها، وإن كان ضعف العشر صدقة لا يجوز أخذها أيضا، لأن الكافرِ ليس من أهل الصدقة ولا تجب عليه .

ويؤخذ على قول من قال بوجوب العشر كالمسلم، أن العشر إنما يجب على المسلم فى الخارج من الأرض، والأرض نفسها لا يجب عليها شيء، بقرينة أن المسلم لو تركها بلا زرع لم يجب عليه شيء، وكذا لو هلك الزرع وإيجابه على الذمي فيه ما تقدم من تضعيف العشر عليه .

أما قول الشيعة الإمامية فلا مستند له إلا أن يقيسوا ما قدر عليه من أرض الذمي على المقدور عليه من أرض أهل الحرب فى وجوب تخميس كل وبقاء ما عدا الخمس للذمي لحرمة ماله، وهو قياس فاسد، لأن مال الذمي لا يعتبر فيئا ولا غنيمة بحال، فكيف يجوز تخميسه ؟

وأقرب الأقوال فى ذلك : هو قول من قال : يمنع المسلم من بيع أرض العشر لذمي، وهذا حجر على المسلم لمصلحة أهل الصدقة، ويمكن أن يقال يترك ذلك للمسلم ويكون سقوط الصدقة عن هذه الأرض كسقوط الصدقة فى الأموال التى لا يلزم الذمي بأداء شيء منها – كالذهب والفضة والنعم وغيرها من المنقولات – إذا اشتراها من مسلم .

---

(1) الروضة البهية جـ1 ص 136 .

القسم الثاني – وهو أرض الخراج، وهي أنواع :

1– ما فتح عنوة وقهرا، وصار وقفا على المسلمين باختيار الإمام ذلك أو بمجرد الاستيلاء، أو بعد استرضاء الغانمين، أو أعيد إلى أهله من الكفار ملكا لهم، فهذه أرض خراج باتفاق، ويجب على من هي تحت يده من أهل الذمة خراجها .

واختلف الفقهاء فيما إذا أسلم أهلها. هل يبقى فرض الخراج على الأرض ولا يجب عليهم العشر، أم يبقى الخراج ويجب العشر أيضا فيجتمع فيها الحقان حق الأرض، وهو الخراج، وحق الله على المسلم وهو العشر فى الناتج منها ؟

فذهب الجمهور إلى أنهما يجتمعان، لأنهما وجبا بسببين مختلفين، فالعشر واجب على المسلم فيما تغله الأرض بسبب إسلامه، والخراج واجب على رقبة الأرض كالأجرة لها بسبب كونها ملكا للمسلمين [1].

وذهب الحنفية إلى أنه لا يجتمع العشر والخراج على من أسلم من أهل العنوة، بل يبقى الخراج على الأرض، ولا يجب عليه عشر ما نتج منها [2] .

واستدل الحنفية بحديث يروونه فى ذلك، أن النبي – ﷺ– قال : "**لا يجتمع على المسلم عشر وخراج**" قال الكمال ابن الهمام : هو حديث ضعيف ذكره ابن عدي فى الكامل عن يحيى بن عنبسه قال : ويحيى بن عنبسة مضعف إلى غاية حتى نسب إلى الوضع والكذب على أبي حنيفة[3].

---

(1) الأحكام السلطانية للماوردي ص 138 – 151، ولأبي يعلى ص 248 .

(2) شرح السير الكبير جـ5 ص 2137 .

(3) فتح القدير جـ4 ص 366 .

وقال البيهقي في السنن الكبرى بعد أن ساق الحديث : هذا حديث باطل وصله ورفعه ويحيى بن عنبسة متهم بالوضع ومكشوف الأمر، وضعفه لرواياته عن الثقات بالموضوعات [1] .

وقال ابن القيم : هو حديث باطل لا أصل له، وليس من كلام رسول الله – ﷺ – [2] .

وقول جمهور الفقهاء باجتماع العشر والخراج أولى من قول الحنفية ويقوى قول الجمهور ما رواه أبو عبيد فى الأموال : سئل عمر بن عبد العزيز عن المسلم تكون فى يده أرض خراج فيطلب منه العشر فيقول: إنما على الخراج ؟ فقال : الخراج على الأرض والعشر على الحب [3]

وقد كان الأولى بقواعد الحنفية أن يسقط الخراج عمن أسلم من أهل أرض العنوة، لأنهم يقولون : إن أرض العنوة أعيدت لأهلها ملكا لهم، فإذا أسلموا عليها فقد أسلموا على ملكهم، فكيف يؤخذ الخراج من أرض مملوكة لمسلم ولا يؤخذ منه العشر وهو الواجب عليه أصلا ؟

وقول الجمهور باجتماع العشر والخراج مبنى على ما تقدم من أن الأرض وقفت للمسلمين فصار خراجها كالأجرة لها، والأجرة لا تسقط بالإسلام وإنما يستجد وجوب العشر بعده .

2– أرض جلا عنها أهلها، فخلصت للمسلمين بغير قتال، فتصير وقفا على مصالح المسلمين، ويضرب عليها خراج يكون أجرة يؤخذ ممن تقر

---

(1) السنن الكبرى للبيهقي والجوهر النقي لابن التركماني جـ4 ص 131 .

(2) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 103 .

(3) الأموال لأبي عبيد ص 126، الأثر 235، وانظر ص 127 – 128 الآثار من 236 – 243 .

في يده من مسلم أو كافر، ولا تتغير بإسلام ولا ذمة، ويجمع بين خراجها وأعشار زرعها وثمارها إذا كانت في يد مسلم [1] .

3 – أرض صولح أهلها من المشركين على إقرارها في أيديهم بخراج يضرب عليها وتكون الأرض ملكا للمسلمين، فتصير هذه الأرض وقفا على المسلمين – كالنوع السابق – ويكون الخراج المضروب عليها أجرة لا يسقط بإسلامهم، ويكونون أحق بها ماداموا على صلحهم، ولا تنتزع من أيديهم سواء أقاموا على شركهم أم أسلموا كما لا تنتزع من أيديهم، فإن كانوا أهل ذمة يؤدون الجزية أقروا فيها أبدا، وإن كانوا لا يؤدون الجزية لكونهم من أهل الصلح لا يقروا فيها أكثر من مدة إقرار المستأمن في دار الإسلام وأكثرها سنة عند جمهور الفقهاء [2] ..

4 – أرض صولح أهلها من المشركين على إقرارها في أيديهم ملكا لهم بخراج يؤدونه عنها، فهذا الخراج كالجزية يسقط بإسلامهم، وإذا انتقلت إلى مسلم سقط خراجها، وهذا النوع اختلف فيه : هل هو من دار الإسلام ؟ أو هو دار عهد وصلح ؟ فذهب الشافعية والحنابلة إلى أنها دار عهد، وذهب الحنفية والمالكية إلى أنها من دار الإسلام [3] .

ولعل وجه كونها من غير دار الإسلام عند الشافعية والحنابلة أنها ليست ملكا للمسلمين، وعليه : فيعتبر حكم الملك داخلا في اعتبار الدار دار إسلام من عدمه ويحتمل أن يكون وجه اعتبارها دار عهد وليست من

---

(1) المهذب للشيرازي جـ 2 ص 157، الأحكام السلطانية للماوردي ص 348 و 147، ولأبي يعلى ص 148 و 164، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 106.

(2) الأحكام السلطانية للماوردي ص 147، ولأبي يعلى ص 147و 164 .

(3) أسنى المطالب جـ4 ص 218، الأحكام السلطانية للماوردي ص 138 ولأبي يعلى ص 149، الإقناع جـ2 ص 32، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 119 .

دار الإسلام : أن أهلها المصالحون عليها لم يلتزموا جزية رءوسهم، ولا التزموا أحكام الإسلام، فيسقط اعتبارها من دار الإسلام لذلك .

فإن اعتبر ما يؤخذ منهم عن أرضهم جزية تقوم مقام الجزية، وكانوا ملتزمين أحكام الإسلام فهي دار إسلام قطعا، ولا يسقط شراء المسلم لها أو استئجاره إياها الخراج عن بائعها ومؤجرها، وهذا وجه قول الحنفية والمالكية، لأن الجزية الصلحية تقدر عندهم بحسب ما يقع عليه الصلح سواء صولح على أنها على الرءوس أو على الأرض أو أجملت عليهما [1] .

هذا ... وبالنظر فى أنواع الأراضي، وما ينوب الذمي من الخراج المضروب عليها يلاحظ ما يلي :

أولا : أن الخراج عند الجمهور حق مضروب على الأرض التى هي ملك موقوف لجميع المسلمين، ووجوبه على الذمي – بهذا المفهوم – كوجوبه على المسلم سواء بسواء، إذ هو كأجرة الأرض، بقرينة عدم سقوطه عن الذمي إذا أسلم وعن المسلم إذا اشترى أرض الخراج، وبقرينة وجوبه فى أرض الصبيان والمجانين [2] .

ثانيا : أن الحنفية تارة يوجبون الخراج على المسلم، ولا يوجبون عليه العشر وتارة يوجبون العشر على الذمي ولا يوجبون عليه الخراج .

---

(1) المقدمات الممهدات ص 280، منح الجليل جـ1 ص 761، بلغة السالك جـ1 ص 313، المنتقى شرح الموطأ للباجي جـ3 ص 221، أسنى المطالب جـ4 ص 218، تحفة المحتاج جـ4 ص 245 .

(2) المبسوط جـ10 ص 79، فتح القدير جـ4 ص 367، تحفة المحتاج جـ4 ص 245 .

ثالثا : أن الذمي إذا ملك أرض العشر سقط الواجب من العشر والخراج فلا يؤدي عشرا ولا خراجا عند بعض الفقهاء، بينما يرى البعض منعه من شرائها ويرى آخرون فرض الخراج على أرض العشر التي أمتلكها، ويرى سواهم إيجاب عشر أو عشرين .

رابعا : أن معنى الوقف عند من قال به يدور حول معنيين :

المعنى الأول :

أنه وقف تمليك وعليه فلا يجوز بيع هذه الأرض ولا رهنها ولاهيتها ممن هي تحت يده يؤدي خراجها، لأنها ليست ملكا له، وإنما هي ملك للمسلمين جميعا .

والمعنى الثاني :

أنه وقف تقسيم تصير به الأرض خراجية أبدا، ويجوز لواضع اليد بيعها ورهنها وهبتها ونحو ذلك، وهو بيع لمنفعتها، لأنهم ملكوا المنفعة ملكا مؤيدا [1] . وهذا قريب من قول من قال : قد عادت الأرض ملكا لأهل الذمة مع بقاء الخراج عليها أبدا.

وعلى ذلك : إذا قيل بأن الخراج ما هو إلا تكليف مالي على أرض ثبت الحق فيها للمسلمين، ملكا ثابتا أو متنازلا عنه، ويقابل دوام الخراج على رقبة الأرض يؤديه الذمي كما يؤديه المسلم، فهو قول صحيح، ولا يصح اعتبار الخراج تكليفا ماليا على الذمي فى الأرض، إلا بناء على قول أبي حنيفة بوجوب الخراج على الذمي إذا اشترى أرض العشر، وعلى قول أبي يوسف ومحمد والحنابلة بوجوب عشر أو عشرين عليه فى ذلك، وقد بينا – ما يرد على هذه الأقوال – وعليه فإن إطلاق

---

(1) القواعد لابن رجب الحنبلي ص 196 – القاعدة 186 .

القول بأن الخراج تكليف مالي على الذمي فى أرضه [1] إطلاق غير سديد.

المطلب الثاني
أنواع الخراج ومقداره

ينقسم الخراج إلى نوعين : خراج وظيفة، وخراج مقاسمة، ولكل منهما أحكام خاصة به من حيث المقدار والأنواع التى يؤخذ منها إلى غير ذلك، ونخصص لكل نوع منهما فرعا، ثم نبين فى فرع ثالث : حكم زيادة الخراج وإنقاصه، فيكون الكلام فى هذا المطلب فى ثلاثة فروع :

الفرع الأول : خراج الوظيفة .

الفرع الثاني : خراج المقاسمة .

الفرع الثالث : حكم زيادة الخراج وإنقاصه .

الفرع الأول
خراج الوظيفة

خراج الوظيفة، أو الخراج الموظف هو : ما كان الواجب فيه قدرا معينا على مساحة معلومة من الأرض، يتعلق بالذمة بمجرد التمكن من الانتفاع .

وهذا النوع من الخراج يجب فى السنة مرة واحدة باتفاق، فإن وضع على مساحة الأرض، اعتبر بالسنة القمرية، وإن وضع على مساحة

---

(1) قارن بالتشريع الإسلامي لغير المسلمين للمرحوم الشيخ عبد الله المراغي ص 32 حيث يقول : الخراج هو من الأشياء الواجبة على الحربى إذا صار ذميا وأحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام. د / زيدان ص1585، الخراج فى الأصل تكليف مالي على الذمي فى أرضه .

الزرع اعتبر بالسنة الشمسية [1] .

وقد اختلف الفقهاء فى مقدار خـراج الوظيفـة تبعـا لاخـتلاف الروايات الواردة فى مقادير الخراج التى وضعها عمر بـن الخطـاب – رضى الله عنه – إذ كان هو أول من وضع الخراج فى الإسلام، ونـسوق أولا الروايات الواردة فى ذلك، ثم نبين طريقة الفقهاء فى العمل بها كلهـا أو بعضها .

الرواية الأولى :

عن أبي مجلز – لاحق بن حميد – أن عمر بن الخطاب – بعـث عمار بن ياسر إلى أهل الكوفة على صلاتهم وجيوشـهم، وعبـد الله بـن مسعود على قضائهم وبيت مالهم، وعثمان بن حنيف على مساحة الأرض، فمسح عثمان بن حنيف الأرض، فجعل على جريب الكرم عشرة دراهـم، وعلى جريب النخل خمسة دراهم، وعلى جريب القـصب سـتة دراهـم، وعلى جريب البر أربعة دراهم، وعلى جريب الشعير درهمين، ثم كتـب بعد ذلك إلى عمر فأجازه ورضى بـه [2] .

الرواية الثانية :

عن الشعبي : أن عمر بعث ابن حنيف إلى السواد فطرز الخراج " يعنى نظمه وفصل مقاديره على كل نوع من أنـواع الثمـار والحبـوب، فوضع على جريب الشعير درهمين، وعلى جريب الحنطة أربعة دراهـم،

---

(1) التعريفات للجرجاني ص 87، تبيين الحقائق للزيلعي جـ3 ص 273، رد المحتار على الدر المختار جـ3 ص 359، شرح العناية على الهدايـة جـ4 ص 361، الأحكام السلطانية للماوردي ص 149، ولأبي يعلى ص 168، التشريع الإسلامي لغير المسلمين للمراغي ص 33 .

(2) الأموال لأبي عبيد ص 96 – 97، الأثر 172، ومثله فى الخراج لأبي يوسـف إلا أن فيه على جريب النخيل ثمانية دراهم بدل خمسة .

وعلى جريب القصب ستة دراهم، وعلى جريب النخل ثمانية، وعلى جريب الكرم عشرة، وعلى جريب الزيتون أثنى عشر " [1] .

الرواية الثالثة :

عن محمد بن عبد الله الثقفي قال : وضع عمر بن الخطاب على أهل السواد على كل جريب عامر أو غامر درهما وقفيزا، وعلى جريب الرطبة خمسة دراهم وخمسة أقفزة، وعلى جريب الشجر عشرة دراهم وعشرة أقفزة وعلى جريب الكرم عشرة دراهم وعشرة أقفزة [2] .

الرواية الرابعة :

عن مجالد بن سعيد عن الشعبي : أن عمر بعث عثمان بن حنيف فمسح السواد فوجده ستة وثلاثين ألف ألف جريب، فوضع على كل جريب درهما وقفيزا [3] .

الرواية الخامسة :

عن عمرو بن ميمون قال : شهدت عمر بن الخطاب، وأتاه ابن حنيف فجعل يكلمه فسمعته يقول : والله لئن وضعت على كل جريب من الأرض درهما وقفيزا لا يشق ذلك عليهم ولا يجهدهم [4] .

قال أبو عبيد بعد أن ساق هذه الروايات : لم يأتنا فى هذا حديث عن عمر أصح من حديث عمرو بن ميمون، ولم يذكر فيه مما وضع على الأرض أكثر من الدرهم والقفيز [5] .

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 97 – 98، الأثر : 173.
(2) الأموال لأبي عبيد ص 98 – الأثر : 174 .
(3) الأموال لأبي عبيد ص 98 – الأثر : 975، الخراج لأبي يوسف ص 40 – 41
(4) الأموال – المرجع السابق ص 101 – الأثر 181 .
(5) الأموال – المرجع السابق.

وذكر القاضي أبو يعلى فى الأحكام السلطانية مثله عن الإمام أحمد بن حنبل [1] .

وقد يكون ترجيح أبي عبيد لرواية عمرو بن ميمون مذهبا له فى ترجيح هذا القدر بلا تفريق بين زرع وآخر، لأنه أستأنس له بحديث : منعت العراق درهمها وقفيزها، الذي سبق ذكره، أما الحنابلة، فلم يأخذوا بهذا الترجيح، فإذا تجاوزنا ترجيح رواية عمرو بن ميمون إلى أقوال الفقهاء، وجدنا الفقهاء قد اختلفوا فى مقدار ما يضرب من الخراج .

فذهب الحنفية إلى أن مقدار الخراج الواجب على كل جريب من الأرض الصالحة للزرع التى يبلغها الماء درهم وقفيز، وعلى جريب الرطبة خمسة دراهم، وعلى جريب الكرم المتصل والنخيل المتصل عشرة دراهم، وما سوى ذلك من الأصناف يوضع عليه بحسب الطاقة، لأن عمر – رضى الله عنه – لم يوظف فيه شيئا [2] وسندهم فى هذا، ما رواه أبو يوسف فى الخراج عن السري ابن إسماعيل عن عامر الشعبي – أن عمر وضع هذه المقادير [3] .

ويؤخذ على قول الحنفية أن روايتي الشعبي المذكورتين فى الخراج لم يذكر فيهما النخل، وإنما ورد فى إحداهما : وعلى ما سقت السماء العشر، وعلى ما سقى بالدلو نصف العشر [4]. فلزم على هذا أن يكونوا قد اعتمدوا على رواية أخرى من الروايات المثبتة أن على جريب النخل المتصل عشرة دراهم .

---

(1) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 166 .

(2) المبسوط جـ10 ص 79، الهداية جـ2 ص 157 – 158، فتح القدير جـ4 ص361، 363 .

(3) الخراج لأبي يوسف ص 40 و 48 .

(4) الخراج المرجع السابق ص 40 .

وأيضا : فقولهم : إن ما عدا الأصناف التى ذكروها لم يوظف عليها شيء ينقضه ما جاء فى الخراج لأبي يوسف عن الحجاج بن أرطاة عن ابن عوف : أن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – مسح السواد فوضع على كل جريب [1] عامر أو غامر يناله الماء يدلو أو بغيره زرع أو عطل درهما وقفيزا واحدا، إلى أن قال : ومن جريب السمسم خمسة دراهم، ومن الخضر من غلة الصيف من كل جريب ثلاثة دراهم، ومن جريب القطن خمسة دراهم [2]، وفى هذه الرواية تقدير لما ضرب على السمسم والخضر والقطن ولم يذكروه.

وذهب الشافعية فى المشهور عندهم، والحنابلة فى قول لهم، إلى أن الواجب على جريب الشعير درهمان، وعلى جريب الحنطة أربعة دراهم، وعلى جريب القصب – وهو الرطبة – ستة دراهم، وعلى جريب النخل ثمانية دراهم، وعلى جريب الكرم عشرة دراهم [3] وسندهم فى ذلك

---

(1) الجريب فى اللغة : الوادي، ثم استعير للقطعة المتميزة من الأرض فقيل فيها جريب وجمعها أجرية وجريان بالضم ويختلف مقدارها بحسب اصطلاح أهل الإقاليم كاختلافهم فى مقدار الرطل والكيل والذراع (المصباح المنير ص 130 – 131) واستنتج د / محمد ضياء الدين الريس فى كتابه : الخراج والنظم المالية للدولة الإسلامية مما نقله عن الماوردي وأبي عبيد وغيرهم : أن مساحة الجريب تساوي (1 : 2 و 3) من الفدان المصري – أي أن كل فدان يساوي ثلاثة أجرية واثنان من المائة من الجريب – المرجع السابق ص 300 .

(2) الخراج لأبي يوسف ص 41، والقفيز مكيال جمعه أقفزة وقفزان (القاموس جـ2 ص 194، والمصباح ص 701، مادة : قفز) وهو يساوي بالمكيال المصري كيلتان من كيلنا الحالي) الخراج د / ضياء الدين الريس ص 336 .

(3) المهذب للشيرازي جـ2 ص 265، مغني المحتاج جـ4 ص 235، الأحكام السلطانية للماوردي ص 148، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 119 .

الرواية الأولى لأبي مجلز - لاحق بن حميد - كما جاء فى رواية أبي يوسف فى الخراج [1] .

وذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشيعة الزيدية - وهو رواية عند الحنابلة واختاره الماوردي من الشافعية إلى أن الخراج مفوض إلى رأي الإمام، وليس له مقدار معين حدده الشرع بحيث لا يجوز الزيادة عليه، ولا النقصان عنه، بل هو باعتبار طاقة الأرض، ويضرب على كل أرض بحسب ما تحتمله لأن الأرض تختلف طاقتها باختلاف جودتها ورداءتها، ومن جهة ما يزرع فيها من شجر وزرع، فإن منه ما تكثر قيمته، ومنه ما تقل قيمته، ومن جهة خفة المؤن وكثرتها فإن منها ما يشرب بالأمطار والأنهار ومنها ما يشرب بالدوالي والنواضح .

واستدلوا : بأن اختلاف الروايات عن عمر بن الخطاب - رضى الله عنه- مع اعتبار صحتها، يوجب القول بأن مبنى الخراج على الطاقة، لأن أمير المؤمنين - رضى الله عنه - راعي ذلك، وإنما اختلفت المقادير باختلاف النواحي وباختلاف طاقة الأرض ويقوى قول الجمهور ما ورد فى رواية عمرو بن ميمون : والله لئن وضعت على كل جريب درهما وقفيزا لا يشق ذلك عليهم ولا يجهدهم " وهي التى رجحها الإمام أحمد بن حنبل وأبو عبيد كما تقدم عنهم، فإن قوله : لا يشق ذلك عليهم ولا يجهدهم دليل على أنه راعي طاقة الأرض وما تحتمله بما لا يكون فيه إضرار بأرباب الأرض تحميلا لها من ذلك مالا تطيق، ولا فيه هضم لحقوق بيت المال رعاية لآحاد الناس [2] .

---

(1) الخراج لأبي سوف ص 38 - 39 .

(2) المقدمات الممهدات ص 272، الروض النضير جـ2 ص 245، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 119، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 165، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 115، الأحكام السلطانية للماوردي ص 148، رحمة الأمة باختلاف الأئمة بهامش الميزان الكبرى جـ2 ص 172 - 173، الميزان الكبرى للشعراني جـ2 ص 180 - 181 .

فهذا ما جاء فى خراج الوظيفة، ولا يخفي رجحان ما ذهب إليه جمهور الفقهاء .

الفرع الثاني

خراج المقاسمة

خراج المقاسمة هو : ما كان الواجب فيه بعض الخارج كالنصف والثلث والخمس مثلا [1]، ويجب بوجود الزرع [2]، فإذا لم تخرج الأرض شيئا لا يؤخذ شيء ممن هي تحت يده، وقال الماوردي : يجب بكمال الزرع وتصفيته [3]، فإن هلك قبل ذلك لا يؤخذ شيء .

وخراج المقاسمة لم يكن مأخوذا به فى بدء وضع الخراج وإنما استحدثه العباسيون [4] .

وقد اختلف الفقهاء فى إقرار هذا التغيير الذي استحدثه العباسيون .

فذهب أبو يوسف صاحب الإمام أبي حنيفة إلى جواز ذلك، ذهابا منه إلى أن أمير المؤمنين – عمر – رضى الله عنه – حين وضع الخراج فإنما راعي فيه طاقة الأرض، وما تحتمله مما وضع عليها، ولم يقل حين وضع ذلك : إن هذا الخراج لازم لأهل الخراج وحتم عليهم، ولا يجوز لي ولا لمن بعدي من الخلفاء أن ينقص عنه ولا يزيد فيه، وإنما المأثور عنه أنه سأل عما له على الخراج عن احتمال الزيادة والنقص على أهل الأرض وما يطيقونه، فهو قد راعي الطاقة فى ذلك وأن لا يكلف أهل

---

(1) تبيين الحقائق جـ3 ص 273، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 359، التعريفات للجرجاني ص 87 .

(2) حاشية ابن عابدين – المرجع السابق – نفس الموضع .

(3) الأحكام السلطانية للماوردي ص 149، ولأبي يعلى ص 168 .

(4) الأحكام السلطانية ص 176، ولأبي يعلى ص 185 .

الخراج فوق طاقتهم، فلما كان ذلك أتبعنا ما أمر به وتقدم فيه، ورجونا أن يكون الرشد فى امتثال أمره، فلم نحملهم ما لا يطيقون، ولم نأخذهم من الخراج إلا بما تحتمله أرضهم [1] .

والظاهر من كلام أبي يوسف أن خراج المقاسمة روعى فيه طاقة الأرض من ناحية، مع مراعاة أهلها بعدم تكليفهم فوق ما يطيقونه من ناحية أخرى، وأن الزيادة فى الخراج أو نقصه أو تغييره يراعي فيها أهل الخراج أولا ثم مصلحة بيت مال المسلمين بعد ذلك [2] .

وقد يكون تغيير الخراج من الوظيفة إلى المقاسمة تم بناء على سؤال أهل الخراج أنفسهم [3] .

أما الماوردي وأبو يعلى، فقد ذكرا أن الخراج لم يزل على المساحة إلى أن عدل به فى أرض السواد إلى خراج المقاسمة فى الدولة العباسية، لأن السعر نقص، فلم تف الغلات بخراجها، وخرب السواد فجعل مقاسمة بالنصف إن سقى سيحا، وفى الدوالي على الثلث، وفى الدواليب على الربع لا شيء عليهم سواه . قالا : والذي يوجبه الحكم، أن خراجها – يعنى أرض السواد – هو المضروب عليها أولا، وتغييره إلى المقاسمة إذا كان لسبب اقتضاه اجتهاد الأئمة، فيكون أمضى مع بقاء سببه، وإلا أعيد إلى حاله الأول عند زوال سببه إذ ليس للإمام أن ينقض اجتهاد من تقدمه [4]

---

(1) الخراج لأبي يوسف ص 91 – 92 .

(2) المرجع السابق ص 54 .

(3) فتوح البلدان للبلاذري ص 280– 281، الخراج والنظم الإسلامية د / الريس ص 418 .

(4) الأحكام السلطانية للماوردي ص 176، ولأبي يعلى ص 186 .

وبين أن ما قال به الإمام أبو يوسف من حق الإمام فـي الزيـادة والنقص عما فرضه عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - هو القاعدة التى بنى عليها ترجيحه لتغيير خراج الوظيفة إلى خراج المقاسمة .

وأما الماوردي وأبو يعلى، فقد أجازا ذلك للضرورة، فإذا انتهـت الضرورة، عاد الحكم الأصلي، وهو خراج الوظيفة كما كان، واستندا فـي قولهما إلى قاعدة فقهية مشهورة هي : أن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد [1]، وإعمال هذه القاعدة هنا يقتضي أنه لا يجوز تغيير وظيفـة الأرض التـي سبق أن وضعت عليها، إلا أن تستجد ضرورة كالتى ذكراهـا، وهـي أن غلة الأرض أصبحت لا تطيق الوظيفة التـي كانـت مـضروبة عليهـا، لرخص الحاصلات مما ترتـب عليـه هجـر الـزراع لأرض الـسواد وصيرورته خرابا، فلما كان خراج المقاسمة في هـذه الحالـة مـصلحة للزراع، ولبيت المال معا، أجيز الأخذ به للضرورة، وأما دوام العمل بـه بعد زوال هذه الضرورة، فلا يناسب قاعدة مـن قواعـد الـشرع، إلا أن يرضى به الزراع فيعتبر رضاهم هو المنتج لجواز العمل به، وهـذا مـا ذهب إليه الإمام أحمد فى رواية عنه فقال : والإمام يقره فى أيديهم مقاسمة على النصف وأقل إذا رضى بذلك الآكرة، يحملهم ما يطيقون [2] .

وفى رد المحتار على الدر المختار [3] : ليس للإمـام أن يحـول الخراج الموظف إلى خراج المقاسمة، ولا خراج المقاسمة إلـى الخـراج الموظف، لأن فيه نقض العهد وهو حرام .

وهذا - نقض العهد - متجه فى خراج صولح أهلـه عليـه، أمـا الخراج المضروب، فيبعد اعتبار الضرب الأول عهدا بعدم التغيير إلا على

---

(1) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 113، ولابن نجيم ص 105 .

(2) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 114 .

(3) جـ3 ص 362 .

قول من يمنع الزيادة على أصل الخراج المضروب، لأن تغيير الخراج وتحويله يمكن أن يترتب عليه زيادة ما وجب على الأرض عند انخفاض سعر الغلة أو زيادته .

الفرع الثالث

حكم زيادة الخراج وإنقاصه

زيادة الخراج ونقصانه ترد فى حالتين :

الحالة الأولى :

ابتداء ضرب الخراج على بلد لم يسبق ضرب الخراج عليه، والزيادة والنقصان هنا معتبر بتقدير أمير المؤمنين عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – وقد اختلف الفقهاء فى ذلك :

فذهب أبو حنيفة، وهو رواية عن أبي يوسف إلى أنه لا تجوز الزيادة على ما فرض عمر – رضى الله عنه – وإن كانت الأرض تطيق ذلك، ويجوز النقص عما فرضه إذا كانت الأرض لا تطيقه، ويستدلون على قولهم بما قاله أمير المؤمنين عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – لحذيفة بن اليمان وعثمان بن حنيف : أنظرا لا تكونا حملتها الأرض مالا تطبق، وقول عثمان بن حنيف له : حملت الأرض أمرا هي له مطيقة، ولو شئت لأضعفت، إذ لو كانت الزيادة جائزة لزاد عمر عندما أخبره بأنها تطبق ضعف ذلك [1] .

---

(1) الخراج لأبي يوسف ص 40، المبسوط جـ10 ص 79، فتح القدير جـ4 ص363، الدر المختار جـ3 ص 360 .

وذهب المالكية والشافعية والحنابلة فى رواية عندهم، والشيعة الزيدية ومحمد بن الحسن، وهو رواية عن أبي يوسف إلى جواز ذلك [1] بناء على ما رجحوه من أن أمر الخراج معتبر بالطاقة، وأن اختلاف الروايات الواردة فى مقدار الخراج تؤيده، وأنه إذا جاز النقصان لقلة الطاقة، جازت الزيادة لكثرتها .

وذهب الحنابلة فى روايتهم الأخرى إلى أن للإمام الزيادة وليس له النقصان، وحكى عن الشافعية مثل ذلك، وهو مبنى على أن الخراج مقدر بمقدار معين فلا يجوز النقصان عنه، وإن جازت الزيادة، وهذا مع ما ورد عليه قبلا، فقد قال الحنابلة : كان هذا قولا للإمام أحمد ثم رجع عنه، واعتذر من حكاه عن الشافعي، بأن هذا القول متجه فى الجزية دون الخراج [2]

ونرى ترجيح ما قال به الجمهور من أن مبنى الخراج على الطاقة، وأن للإمام الزيادة والنقص فى ابتداء ضرب الخراج .

الحالة الثانية :

أرض مضروب عليها الخراج فعلا، فهل للإمام أن يزيد عليه أو ينقص منه سواء فى ذلك أكان المضروب بتقدير عمر أم بتقدير إمام آخر؟

---

(1) المقدمات الممهدات ص 272، الأحكام السلطانية للماوردي ص 148، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 119، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 165، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 115، الهداية جـ 2 ص 158، المبسوط جـ10 ص79، الروض النضير جـ2 ص 245 .

(2) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 165، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 119، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 114، رحمة الأمة جـ2 ص 73 والميزان الكبرى جـ2 ص 181

ينبغي التفرقة بين ما إذا كان الخراج ثابتا بالصلح، وما إذا كان مضروبا على أرض العنوة .

أ - فإن كان الخراج ثابتا بالصلح فلا خلاف فى أنه لا تجوز الزيادة عليه لعموم الأدلة الدالة على حرمة نقض العهد، وما ثبت بالصلح هو من ضمن عهدهم فيوفي لهم، وقد روى عن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - ما يؤيد ذلك، ففى الأموال لأبي عبيد : أن رجلا أتى عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - فقال : إن أرض كذا وكذا تحتمل من الخراج أكثر مما عليها . فقال : ليس على أولئك سبيل إنا صالحناهم " [1]، قال أبو عبيد : السنة فى أرض الصلح أن لا يزاد على وظيفتها التى صولحوا عليها، وإن قدروا على أكثر من ذلك .

وأما النقصان عما صولحوا عليه فيجوز إذا عجزوا عنه، وهذا واضح على قول من يقول أن مبنى الخراج الطاقة، وكذا من يقول : يجوز النقصان ولا تجوز الزيادة، واعتبارا بجزية الرءوس يخفف عن العاجز عن أدائها .

ب - وإن كان الخراج مضروبا على أرض العنوة :

فقد قال الحنفية : لا تجوز الزيادة عليه قولا واحدا، وإن أجازوا النقصان، تبعا لنقصان طاقة الأرض، وأوجبوه إذا لم يبلغ الخارج ضعف المضروب قالوا ينقص حتى يبلغ النصف ولا يؤخذ أكثر من النصف [2] .

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 211، الأثر 390، المدونة جـ1 ص 243 .

(2) فتح القدير جـ4 ص363، الدر المختار جـ3 ص 360، وهذه حكاية كتب المذهب وقد ورد فى الخراج لأبي يوسف ص 91 - 92 ما يفيد جواز الزيادة والنقصان وهذا عند كلامه على أصل وضع خراج المقاسمة وتعليل شرعية العمل به بدلا من خراج الوظيفة .

وذهب أبو عبيد فى الأموال إلى أن للإمام الزيادة والنقص – وهو الموافق لما ذهب إليه المالكية والزيدية من اعتبار الطاقة وتفويض ذلك إلى الإمام يستعين على تقديره بأهل الخبرة، وروى أبو عبيد أثرا فى ذلك وهو : أن معاوية كتب إلى وردان – عامله على مصر – أن زد على القبط قيراطا قيراطا على كل إنسان، فكتب إليه وردان : كيف أزيد عليهم وفى عهدهم أن لا يزاد عليهم ؟ قال أبو عبيد : فأما كتاب معاوية إلى وردان فى الزيادة على القبط، فإنما نرى ذلك لأن مصر كانت عنده عنوة، فلهذا استجاز الزيادة وكانت عند وردان صلحا فكره الزيادة فلهذا اختلفا[1].

وذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه لا تجوز الزيادة ولا النقصان، وأن الخراج المضروب أو لا خراج مؤبد ما كانت الأرض على أحوالها فى سقيها ومصالحها، فإن تغير سقيها ومصالحها إلى الزيادة أو النقصان نظر فى ذلك :

أ – فإن كان حدوث الزيادة والنقصان بسبب من جهتهم كزيادة حدثت بشق أنهار أو استنباط مياه، أو نقصان حدث لتقصيرهم فى عمارتها أو عدولهم عن مصلحتها، فيكون الخراج عليهم بحاله لا يزاد عليهم لزيادة عمارتهم فيه ولا ينقص منه لنقصانها، ويؤخذون بالعمارة لئلا يستديم خرابها فتعطل .

ب – وإن كان حدوث ذلك من غير جهتهم كنهر تعطل ونحو ذلك، فإن كان إصلاح ذلك ممكنا وجب على الإمام أن يصلحه من بيت المال، من سهم المصالح، فإن لم يفعل سقط الخراج ما بقى التلف، وإن لم يمكن إصلاح ذلك فخراج تلك الأرض ساقط عن أهلها إذا عدم

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 212، الأثر 393، الشرح الكبير للدردير جـ4 ص53.

الانتفاع، فإن أمكن الانتفاع بها بغير الزرع كصيد ومرعى، وضع عليها ما تحتمله من الخراج .

وأما الزيادة التى أحدثها الله تعالى، كأنهار حفرها السيل وصارت الأرض بها سائحة بعد أن كانت تسقى بآلة، فإن كان هذا عارضا لا يوثق بدوامه لم يجز أن يزاد فى الخراج، وإن وثق بدوامه راعي الإمام فيها المصلحة لأرباب الضياع وأهل الفيء، وعمل بالزيادة أو المتاركة ما يكون عدلا بين الفريقين [1] .

وقول الشافعية والحنابلة بالتفصيل الذي بينوه هو الأجدر بالأخذ به لأنه يجمع بين العدل والإنصاف لأهل الخراج، والمحافظة على حقوق أهل الفئ .

وفى خاتمة هذا المطلب، تجدر الإشارة إلى أنه ليس من حق الولاة أن يرهقوا أهل الخراج بأن يأخذوا منهم غير ما فرض عليهم من الخراج، لأن الخراج فى الأصل، حق واجب على الأرض لا يجوز تحميلها بأكثر منه، فإذا فسد الولاة وأرهقوا الزراع بضروب المظالم المختلفة، من ضرائب متنوعة، واستيلاء على الزروع بثمن بخس فهذا ظلم يجب عليهم تجنبه [2] وسواء فى ذلك المسلم والذمي لا فرق بينهم .

فأما بالنسبة للمسلم فقد أورد ابن القيم فى أحكام أهل الذمة : أن من ظلم فى خراجه، هل له أن يحتسب بالقدر الذي ظلم فيه من العشر ؟ وحكى ذلك فى روايتين عن الإمام أحمد بن حنبل – رحمه الله تعالى [3] .

---

(1) الأحكام السلطانية للماوردي ص 150، ولأبي يعلى ص 168، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 116 – 117 و 118 .

(2) الخراج لأبي يوسف ص 114، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 62 .

(3) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 126 .

وأما بالنسبة للذمي فقد قال أبو يوسف فى الخراج : ينبغي يا أمير المؤمنين أن تتقدم فى الرفق بأهل ذمة نبيك وابن عمك محمد - ﷺ - والتقدم لهم حتى لا يظلموا ولا يؤذوا، ولا يكلفوا فوق طاقتهم ولا يؤخذ شيء من أموالهم إلا بحق وجب عليهم، واستشهد لذلك بأحاديث وآثار منها قول رسول الله - ﷺ - من ظلم معاهدا أو كلفة فوق طاقته فأنا حجيجه"[1] .

ولا يؤخذ أهل الخراج بتكاليف جبايته، من أجور عمال، وثمن أوراق وأدوات، أو أي شيء يتعلق بذلك، وإذا احتاجت أرض الخراج إلى عمارة كشق أنهار وعمل مصارف وتمهيد طرق وغير ذلك، فإن هذا وما قبله يجب الإنفاق عليه من بيت مال المسلمين، لأنه أمر عام لجميع المسلمين، فالنفقة عليه من بيت المال[2] .

(1) الخراج لأبي يوسف ص 134 - 135 .

(2) الخراج لأبي يوسف ص 118 - 119، الشرح الكبير للدردير جـ4 ص 53، الأحكام السلطانية للماوردي ص 152، ولأبي يعلى ص 173 .

المطلب الثالث

انتقال الخراج وسقوطه

والكلام فيه فى فرعين :

الفرع الأول : انتقال الخراج .

الفرع الثاني : سقوط الخراج

الفرع الأول

انتقال الخراج

تقدم أن الخراج حق على الأرض، فإذا انتقلت الأرض الخراجية من حائز إلى حائز آخر انتقل خراجها أيضا، لا فرق بين مسلم وذمي فى هذا، وسواء كان هذا الانتقال ببيع العين أو هبتها على قول من يرى امتلاكهم رقبتها، أو بيع المنفعة أو هبتها على قول من يرى امتلاكهم للمنفعة فقط .

أما إذا أوجرت أو أعيرت :

فقد صرح الشافعية والحنابلة بأن الخراج على المالك – المؤجر أو المعير – ولم يفرقوا فى ذلك بين خراج الوظيفة وخراج المقاسمة. ففى الأحكام السلطانية وإذا أوجرت أرض الخراج أو أعيرت، فخراجها على المالك دون المستأجر والمستعير، وعلة ذلك : أن منفعة الأرض إنما هي للمؤجر وما يأخذه من الأجرة عوض عن تلك المنفعة، فلا يكون النفع له والخراج على غيره، وانتفاعه بالأرض تارة يكون بنفسه، وتارة يكون بنائبه، والمستأجر نائب عنه، والمستعير إنما دخل على أن ينتفع بالأرض مجانا [1] .

---

(1) الأحكام السلطانية للماوردي ص 151، ولأبي يعلى ص 171، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 119، أحكام أهل الذمة ص 121 – 122 .

وفرق الحنفية بين خراج الوظيفة وخراج المقاسمة .

ففى خراج الوظيفة :

الخراج عندهم على المؤجر والمعير، لأن الخراج يجب إزاء المنفعة والمنفعة فى الحقيقة حصلت لرب الأرض، لأن البدل - وهو الأجرة حصل له فكان الخراج عليه، أما فى الإعارة فهو الذي رضى بتفويت المنفعة على نفسه .

وأما خراج المقاسمة :

فالخراج على المستعير عندهم بلا خلاف، لأنهم يقولون : خراج المقاسمة كالعشر مأخذا، واختلفوا فى الإجارة، فذهب أبو حنيفة إلى أن الخراج على رب الأرض، وذهب أبو يوسف ومحمد إلى أن الخراج على المستأجر فى الخارج وهذا الخلاف مبنى على الخلاف فى وجوب عشر الزكاة، وهل هو على المستأجر أم على المستأجر [1] .

وما ذهب إليه الشافعية والحنابلة أولى بالأخذ به، لأن الخراج حق على رقبة الأرض فتعلقه بالمالك أقوى من تعلقه بالمستأجر أو المستعير، وكون المأخوذ فى خراج المقاسمة هو بعض الخارج لا يسقط هذا التعلق ولا يضعفه حتى يجب على المستأجر أو المستعير، والقول بغير هذا يترتب عليه إلزام المستأجر والمستعير ما لم يلتزماه، وقياس خراج المقاسمة على العشر قياس مع الفارق، لأن العشر يجب فى الخارج فمن ملك الخارج وجب عليه العشر والخراج واجب على الأرض فمن ملك الأرض وجب عليه الخراج

---

(1) شرح السير الكبير جـ5 ص 2246 - 2250، بدائع الصنائع جـ7 ص 112، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 359 .

الفرع الثاني

سقوط الخراج

يشمل سقوط الخراج نوعان :

النوع الأول :

إسقاطه عن الشخص الذي يجب عليه أداؤه .

ويقع هذا فى حالة واحدة صرح بها أبو يوسف فى الخراج وابن القيم فى أحكام أهل الذمة [1] فقال : للإمام ترك الخراج وإسقاطه عن بعض من هو عليه، وتخفيفه عنه بحسب النظر والمصلحة للمسلمين، وليس له ذلك فى الجزية والفرق بينهما : أن الجزية المقصود بها إذلال الكافر وصغاره، وهو عوض عن حقن دمه، ولم يمكنه الله من الإقامة بين أظهر المسلمين إلا بالجزية، إعزازا للإسلام، وإذلالا للكفر، وأما الخراج فهو أجرة الأرض وحق من حقوقها وإنما وضع بالاجتهاد فإسقاطه كله بمنزلة إسقاط الإمام أجرة الدار والحانوت عن المكترى .

وما قاله ابن القيم إنما يصح إذا اعتبر ذلك متاركة، لأن أمر الفئ ومنه الخراج إلى الإمام، لا إن اعتبر إسقاطا للحق الواجب على الأرض، لأن الخراج ليس من حقوق الإمام الخاصة فيجوز له إسقاطه، وإنما هو من حقوق المسلمين جميعا أو بعضهم، ولا يجوز للإمام إسقاط ما وجب حقا للمسلمين [2] .

وقوله : بأن الخراج وضع بالاجتهاد لا يفيد فى ذلك، لأن الخراج وإن كان قد ثبت بالاجتهاد فى ابتدائه، فهو موافق لقواعد الشريعة

---

(1) الخراج لأبي يوسف ص 93 – 94، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 126 .

(2) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 135 .

وأصولها، بل أجمعت الأمة على مشروعيته فى بعض الأراضي – كما قدمنا – والإجماع إذا ثبت لا يمكن لإمام ولا لغيره نقضه باجتهاد آخر [1]، ولهذا قيد البعض الإسقاط بأن يكون عمن يستحقون فى الخراج كجندي، وفقيه، ومؤذن، وعلة ذلك : أن لا فائدة فى أخذه منه، ثم رده إليه [2] .

النوع الثاني – من سقوط الخراج :

سقوط الحق عن صاحب الأرض .

بمعنى أنه لا يجب على صاحب الأرض أداؤه، ولا يجوز للإمام استيفاؤه وهذا تحته حالات :

الحالة الأولى :

انعدام صلاحية الأرض للزراعة، لغلبة الماء عليها أو انقطاعه عنها، ونحو ذلك .

وهذا لا خلاف فى سقوطه، لأن الخراج يجب على الأرض الصالحة للزراعة، فإذا انعدمت صلاحيتها لم يجب عليها الخراج [3] .

الحالة الثانية :

اصطلام الزرع – أي استئصاله – بآفة سماوية كغرق وحرق وشدة برد أو بآفة غير سماوية لا يمكن الاحتراز عنها كدودة وجراد ونحوهما .

---

(1) المستصفى للغزالي ص 542 .

(2) شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 120 .

(3) فتح القدير وشرح العناية على الهداية جـ4 ص 364، الأحكام السلطانية للماوردي ص 150، ولأبي يعلى ص 158، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص119 .

هذا ما صرح به الحنفية، وإن قيدوه بما إذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه أن يزرع الأرض ثانيا، وبأن لا يبقى من الزرع مثلى الخراج، وإلا أخذ لأن الخراج هنا لم يزد على النصف وهذا فى خراج الوظيفة[1] .

أما خراج المقاسمة فالمأخوذ بنسبة ما بقى، فإن لم يبق شيء لا يؤخذ شيء .

وما صرح به الحنفية يخالف قواعد المالكية والشافعية والحنابلة، لأن الخراج عندهم أجرة الأرض، وأجرة الأرض لا تسقط بذلك، وإنما هي قد وجبت بالتمكن من الزراعة، فكذا الخراج [2] .

ويحتمل سقوطه بناء على ما رجحوه من أن الخراج مبناه الطاقة، وهلاك الزرع كانعدام الطاقة لا فرق بينهما، وهذا بين فى خراج الوظيفة، وأما فى خراج المقاسمة : فلا يجب شيء، لأنه مأخوذ من الخارج وقد هلك .

الحالة الثالثة – البناء فى أرض الخراج :

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على أنه لا خراج على المساكن المبنية فى غير الأرض التى كانت مخصصة للزراعة، ومضروبا عليها الخراج، سواء كان بناؤها فى أرض صلح أو أرض عنوة [3] .

---

(1) المبسوط جـ10 ص 83، فتح القدير جـ4 ص 364، تبيين الحقائق للزيلعى جـ3 ص 274، رد المحتار على الدر المختار جـ3 ص 363 .

(2) الشرح الكبير للدردير جـ4 ص 50، المهذب جـ1 ص 405، الأحكام السلطانية للماوردي ص 150، ولأبي يعلى ص 169 .

(3) الهداية جـ1 ص 111، شرح الخرشي على مختصر خليل جـ3 ص 149، مغني المحتاج جـ 4 ص 236، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 120 .

أما البناء فى أرض الخراج .. فذهب الشافعية والحنابلة إلى عدم سقوط الخراج عن الأراضي التى يقام عليها البناء، لأن الخراج لا يتوقف على الزرع، والغرس، ولرب الأرض أن ينتفع بها كيف شاء [1] .

واختار الحنفية، وهو الأليق بإطلاق المالكية : أنه لا خراج عليها وقيده الحنفية بما إذا لم يجعلها بستانا وإلا وجب عليها الخراج [2] .

واختار الماوردي من الشافعية التفصيل فقال : والذي أراه أن ما لا يستغنى عن بنائه لمقامه فى أرض الخراج لزراعتها عفو يسقط عنه خراجه لأنه لا يستقر إلا بمسكن يستوطنه، وما جاوز قدر الحاجة مأخوذ خراجه [3] .

وما ارتآه الماوردي حق، قال ابن القيم : هذا هو الذي استمر عليه عمل الناس قديما وحديثا، وإن حكى عن الإمام أحمد بن حنبل – رحمه الله– أنه عمل خلاف ذلك من إخراجه خراج داره ببغداد والتصدق به، وعلله بأن ذلك كان ورعا منه، ولم يكن يلزم الناس به [4]، وإما إلزام الباني فى أرض الخراج بأداء خراج المباني الزائدة عن قدر حاجته فلا يناقض القول بعدم وجوب الخراج على المساكن، لأن البناء الزائد عن الحاجة فيه مظنة النماء بالكراء والاستعمال فى الوجوه التى يترتب عليها النماء فأشبه الزراعة فلم يسقط خراج الأرض به .

---

(1) الأحكام السلطانية للماوردي ص 151، ولأبي يعلى ص 170 – 171، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 120 .

(2) الهداية جـ1 ص 111 .

(3) الأحكام السلطانية للماوردي ص 151 .

(4) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 121 .

الحالة الرابعة – الإعسار بالخراج :

الإعسار بالخراج لا يسقطه، بل ينظر المعسر إلى ميسرة، صرح بذلك الشافعية والحنابلة [1]، واستدلوا بقول الله – تبارك وتعالى – ﴿ **وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة** ﴾ [2]. وهذا الدليل يصلح للاستدلال به على الإنظار إلى ميسرة، لا على الإسقاط وعدمه، لأن فى الإنظار معنى بقاء الحق .

وإنما لم يسقط الخراج بالإعسار عند الشافعية والحنابلة، لأنه أجرة الأرض فيجب مع اليسار والإعسار كأجرة الدور والحوانيت، وإذا وجبت الأجرة لم تسقط بالإعسار، لأن الديون لا تسقط به.

وينبغي أن يكون هذا قول المالكية أيضا، لأن خراج الأرض عندهم أجرة [3] .

وفرق ابن القيم بين سقوط الجزية بالإعسار، وعدم سقوط الخراج به بأن الجزية لا تجب مع الإعسار كالزكاة والنفقة بخلاف الخراج، وأن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – لما ضرب الخراج على الأرض لم يراع فيه فقيرا من غني [4] .

وأفهم قول الحنفية : إن الخراج صلة عن الأرض – أي ليس بدلا عن شيء [3] : أنه يسقط بالإعسار كما تسقط الجزية .

---

(1) الأحكام السلطانية للماوردي ص 151، ولأبي يعلى ص 172 .

(2) 280 البقرة.

(3) الشرح الكبير للدردير جـ4 ص 52، شرح الخرشي جـ3 ص 149 .

(4) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 123 .

(5) المبسوط جـ10 ص 82 و 83، وهو ما حكاه عنهم الماوردي فى الأحكام السلطانية ص 151.

والقول بسقوط الخراج عن المعسر حتى مع القول بأن الخراج أجرة هو ما نؤيده، لأن الخراج مبناه الطاقة، والطاقة معتبرة بالأرض أصلا وبزراعتها تبعا، وإعسار من وجب عليه الخراج هو كانعدام طاقة الأرض .

وقول ابن القيم : لما ضرب أمير المؤمنين عمر الخراج على الأرض لم يراع فيه فقيرا من غني " لا يفيد عدم سقوط الخراج عن المعسر " لأن ضرب الخراج على الفقير إنما كان لأنه يقوم بزراعة الأرض التى يؤدي خراجها، والزرع مظنة الكسب، فإذا انعدم الكسب وأعسر بالخراج – لا تهربا – صار كمن أعسر بالجزية، بل سقوط الخراج بالإعسار أولى من سقوط الجزية به، لأن الخراج – على ما صرح به ابن القيم – يسقط بإسقاط الإمام، والجزية لا تسقط بذلك، ولو جعلنا للإمام إسقاط الخراج لمصلحة، فالتخفيف عن المعسر مصلحة لا تداينها مصلحة أخرى .

الحالة الخامسة :

تعطيل أرض الخراج . بمعنى أن يترك صاحبها زرعها مختارا أو معذورا مع تحقق صلاحية الأرض للزراعة.

وقد اختلف الفقهاء فى سقوط الخراج بذلك .

فذهب الشافعية والحنابلة إلى أن الخراج لا يسقط عن الأرض إذا ترك صاحبها زرعها مطلقا – أي سواء كان مختارا أو معذورا، لأن الخراج يجب بإمكان الزرع وإن لم تزرع [1] .

وذهب الحنفية إلى سقوط خراج المقاسمة، إذا عطلت الأرض عن الزراعة مطلقا، أما خراج الوظيفة فلا يسقط إلا لعذر كأن يمنعه إنسان

---

(1) الأحكام السلطانية للماوردي ص 150، ولأبي يعلى ص 169، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 118 .

من الزراعة [1] .

وذهب المالكية إلى سقوط الخراج عند تعطيل الأرض لعذر، ولم يفرقوا فى هذا بين خراج الوظيفة وخراج المقاسمة [2]، وما نسب إليهم من أنهم يسقطون الخراج عمن ترك زراعة الأرض مختارا أو معذورا [3] محمول على أن الخراج لما كان إجارة للأرض غير محددة المدة كان لصاحب اليد ترك الأرض بلا زراعة، وقتما شاء ولا وجه لإلزامه بالخراج حينئذ، وهذه الصورة لا ينازع فيها أحد، لأن المفروض فى هذه الحالة أن الزارع سيترك الأرض أبدا ولا يجوز فى هذه الحالة إجباره على زراعتها وأداء الخراج عنها، ولو لم يكن معذورا [4] .

فإن نوى بتعطيلها الإضرار ببيت المال، مع قوته، فلا خلاف فى أخذ الخراج منه معاملة له بنقيض مقصوده، وإن عجز عن زراعة الأرض خير بين أمرين :

أحدهما : أن يؤجرها لغيره .

والثاني : أن يرفع يده عنها لتدفع إلى من يقوم بعمارتها .

وقال الحنفية : الإمام مخير بين ثلاثة أمور :

1- أن يدفعها لغير المالك مزارعة ويأخذ الخراج من نصيب المالك .

2- أن يؤجرها ويأخذ الخراج من الأجرة .

3- أن يزرعها من بيت المال، فإن لم يتمكن باعها وأخذ الخراج من ثمنها

وحكى عن أبي يوسف : أنه يدفع إلى العاجز قرضا من بيت المال

---

(1) شرح السير الكبير جـ5 ص 2257، تبيين الحقائق جـ3 ص 275، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 363 .

(2) الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ4 ص 50 .

(3) الأحكام السلطانية للماوردي ص 150، ولأبي يعلى ص 169 .

(4) حاشية ابن عابدين جـ3 ص 365 .

ليعمل بها [1] .

الحالة السادسة – الإسلام :

بينا فيما سبق أن من أنــواع الأرض الخراجيــة : أرض فتحــت صلحا على أنها ملك لأصحابها [2] وقلنا إن هذا الخراج جزية يسقط بإسلام أصحاب الأرض، أو شراء مسلم لها، وهذا هو النوع الوحيد من الأراضي الخراجية الذي يسقط خراجه بإسلام صاحب الأرض، أو شراء مسلم لها، وإن خالف فى هذا الحنفية فقالوا : لا يــسقط الخــراج بإســلام أهلهــا، ولا بشراء مسلم لها، لأن وظيفة الأرض لا تتبدل بالإسلام عندهم 0 قــال أبو يوسف فى الخراج : " كل أرض من أراضي الأعاجم صــالح عليهــا أهلها وصاروا ذمة، فهي أرض خــــراج " [3] .

أما ما عدا هذا النوع من الأراضي الخراجية فلا يــسقط الخــراج بإسلام صاحبه أو شراء مسلم له عند غير الحنفية أيضا : فمن أطلق القول بأن المالكية يسقطون الخراج بالإسلام فإطلاقه فاسد [4] .

وفى نهاية هذا البحث ... يمكن القول بأن الخراج من الواجبــات التى يستوي فيها الذمي بالمسلم، بل قد يجب على المسلم الخراج والعــشر (عند الجمهور) فى أرض الخراج، ولا يجــب علــى الــذمي لا عــشر ولا خراج عند البعض إذا تملك أو زرع أرض العشر .

ويلاحظ أيضا أن الفقهاء لم يفرقوا فى جميع مسائل الخراج بــين الذمي والمسلم فى شيء .

---

(1) فتح القدير جــ4 ص 365، تبيين الحقائق جــ3 ص 275، رد المحتار على الدر المختار جــ3 ص 364 .

(2) تقدم ص 375 .

(3) الخراج لأبي يوسف ص 75، الخراج ليحيى بن آدم ص 51، فتح القدير جــــ4 ص 359، تبيين الحقائق للزيلعي جــ3 ص 271 .

(4) قارن بأحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام ص 169 و ص 235 .

المبحث الثالث

العشـــــــور

العشر في اللغة :

الجزء من عشرة أجزاء، وعشر المال عـشرا مـن بـاب قتـل، وعشورا : أخذ عشره، ومنه العاشر الذي يأخذ عشر الأموال [1] .

والعشر عند الفقهاء يطلق بمعنيـين : عـشر الزكـاة، وعـشر التجارة، فالأول مأخوذ من المسلمين فقط، والثـاني مـأخوذ مـن أهـل الذمة والمستأمنين من أهل الحرب [2]، وقد يطلق العشر على مـا يؤخـذ من التجار الذين يمرون بأموالهم على العاشر أعم من أن يكونوا مـسلمين أو أهل ذمة أو مستأمنين [3]، وهذا قريب من المعنى اللغوي، وعلى هـذا المعنى يكون العشر : علم على ما يأخذه العاشر مطلقا، سواء أكان عشرا أم نصفه أم ربعه .

والكلام فى هذا المبحث فى مطلبين :

المطلب الأول : فى مشروعية أخذ العشر.

المطلب الثاني : الأحكام الخاصة بتعشير أهل الذمة .

---

(1) القاموس المحيط جـ2 ص 92، مختار الـصحاح ص 178، المـصباح المنيـر ص561 .

(2) جامع الأمهات فى الفقه ق 46 أ – ب، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 126 أ، مجموع الشيخ الأمير وحاشيته جـ1 ص 414 .

(3) شرح السير الكبير جـ5 ص 139، رد المحتار علـى الـدر المختـار جـ2 ص57 -- 58 .

المطلب الأول

مشروعية أخذ العشر

جرت عادة أهل الجاهلية، بأن يأخذوا من كل من يمر بهم من التجار عشر أموالهم، وكان يفعل هذا ملوك العرب والعجم جميعا، فلما جاء الإسلام أبطل ذلك، وفرضت الزكاة على المسلمين فى أموالهم ربع العشر فقط، فلم يشاكل ما يؤخذ من المسلمين ما كان يؤخذ فى الجاهلية، لا من حيث المقدار، ولا من حيث أصل الإلزام، ومن ثم لم يسم آخذ الصدقات باسم العاشر [1]، بل لم تعرف وظيفة العاشر فى الإسلام إلا فى عهد عمر بن الخطاب – رضى الله عته – ولم تعرف قبل ذلك فى عهد رسول الله – ﷺ – ولا فى عهد أبي بكر – رضى الله عنه – والسبب فى هذا يرجع إلى أن الفتوحات الإسلامية التى انتشرت فى عهد أمير المؤمنين عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – زادت من رقعة الدولة الإسلامية، ومن سكانها، وانتشرت التجارة والانتقال بين البلاد التى افتتحها المسلمون، فلما كان ذلك وظف عمر – رضى الله عنه – من يقوم بأخذ جزء من أموال المسلمين، وأهل الذمة، والمستأمنين التى يتاجرون فيها وينتقلون بها فى دار الإسلام .

وقد كثرت الروايات فى الباب، واختلفت وتضاربت، وذهب كل فريق بما رجح عنده من الروايات، كما سنبينه – إن شاء الله تعالى .

والظاهر أن الولاة فى الدولة الأموية وعمالهم الذين كلفوا باستيفاء العشور، تجاوزوا فى ذلك، فصاروا يأخذون ما لم يثبت حقا على المسلمين أو غيرهم، حتى صارت الأموال المأخوذة بغير حقها تسمى بما كانت

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 707 .

تسمى به فى الجاهلية " المكس " [1]، وصار بيت لهذا المال يعرف ببيت المكس أمر عمر بن عبد العزيز – رضى الله عنه – عامله عبد الله بن عوف القارى : " أن اركب إلى البيت الذي برفح، الذي يقال له بيت المكس فأهدمه، ثم أحمله إلى البحر فانسفه فيه نسفا " [2] .

وإنما فعل عمر بن عبد العزيز – رضى الله عنه – ذلك لما ورد فى تحريم المكوس والتغليظ فى أمرها، وتحريم الجنة على صاحبها، فقد روى مسلم فى صحيحه بسنده عن عبد الله بن بريدة عن أبيه : من حديث رجم ما عز والغامدية : أن خالد بن الوليد أقبل بحجر فرمى رأس الغامدية: فتنضح الدم على وجه خالد (أي ترشش وانصب) فسبها، فسمع نبي الله – ﷺ – سبه إياها فقال : مهلا يا خالد، فوالذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له " قال النووي فيه : أن المكس من أقبح المعاصي والذنوب والموبقات، وذلك لكثرة مطالبات الناس له، وظلاماتهم عنده، وتكرر ذلك منه، وانتهاكه للناس، وأخذ أموالهم بغير حقها وصرفها فى غير وجهها " [3] .

وما روى عن عقبة بن عامر – رضى الله عنه – قال : قال رسول الله – ﷺ- : **"لا يدخل الجنة صاحب مكس"** [4] .

---

(1) المكس: الجباية، والماكس : العشار (مختار الصحاح باب السين فصل الميم) والمكس : النقص والظلم ودراهم كانت تؤخذ من بائعي السلع فى الأسواق فى الجاهلية (القاموس المحيط فصل الميم باب السين)، وقد غلب استعمال المكس فيما يأخذه أعوان السلطان ظلما عند البيع والشراء (المصباح المنير الميم مع الكاف وما يثلثهما" مكس) .

(2) الأموال لأبي عبيد ص 704 – الأثر 1629 .

(3) صحيح مسلم بشرح النووي جـ11 ص 203 .

(4) تيسير الوصول إلى علم الأصول لعبد الرحمن بن على المعروف بابن الديبع الشيباني الزبيدي الشافعي المتوفى سنة 944هـ جـ4 ص 129، طبعة مصطفى البابي الحلبي، قال ابن الديبع : أخرجه أبو داود، وانظر : الأموال لأبي عبيد، والآثار الواردة فى ذلك ص 703 – 705 .

وإذا ثبت أن عمر بن عبد العزيز – رضى الله عنه – هدم بيت المكس : تيقنا أنه لم يكن موجودا فى عهد عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – وأن المكس بالمعنى المذكور لم يكن هو الذي فرضه عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – على المسلمين وأهل الذمة والمستأمنين، قال ابن القيم : قياس المكوس على ما وضعه عمر – رضى الله عنه – على أهل الذمة من العشر كقياس أهل الشرك الذين قاسوا الربا على البيع والميتة على المذكي " (1) .

فأما بالنسبة للمسلمين فلا إشكال فى تفسيرها، لأن الفقهاء أجمعوا على أن المأخوذ من المسلم زكاة أمواله المعدة للتجارة، وأنه لابد من مراعاة شروط وجوب الزكاة فى المال المأخوذ منه، وأن المأخوذ من المسلم على غير وجه الزكاة بشروطها ومقدارها يحرم على آخذه أخذه، وأن ذلك هو المكس المحرم المنهى عنه، بل صرح كثير من الفقهاء بإباحة دم طالبه وآخذه (2) .

ومن أنكر من الفقهاء وجوب زكاة مال التجارة على المسلم، منع أخذ شيء منها ربع عشر أو ما دونه، وهذا ابن حزم الظاهري، بل هو قد منع الأخذ من الجميع مسلمين وأهل ذمة ومستأمنين، واستثنى من ذلك حالة واحدة : إذا صولح أهل الذمة فى عقد ذمتهم على شيء فيؤخذ منهم(3).

وأما بالنسبة لغير المسلمين : فالقطع بأن ما يؤخذ منهم ليس بزكاة هو الذي لا يليق خلافه، وإن راعى بعض الفقهاء فى ذلك بعض شروط

---

(1) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 149 .

(2) الأموال لأبي عبيد ص 705، أحكام القرآن للجصاص جـ3 ص 123، شرح السير الكبير جـ5 ص 2134، 2136 .

(3) المحلى لابن حزم جـ6 ص 114.

المأخوذ زكاة أو كلها [1]، لأن تطابق الأوصاف والشروط لا يوجب اتحاد سبب الوجوب، ولأن الزكاة طهرة والكافر ليس من أهلها .

أما الحربي : فقد قيل فى تعليل الأخذ منه : إن المعاملة بالمثل كانت هي الطريق الموجبة لأخذ العشر منهم، لأن تجار المسلمين كانوا يؤخذون بالعشور إذا انتقلوا إلى دار الحرب، وهذا منهج الحنفية فى التعليل، وهو يوافق ظاهر قول الله – سبحانه وتعالى – : ﴿الشَّهْرُ الْحَرَامُ بِالشَّهْرِ الْحَرَامِ وَالْحُرُمَاتُ قِصَاصٌ فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾[2]، وإن كان المالكية والحنابلة يميلون إلى خلافه، فمادام عمر – رضى الله عنه – أمر بأخذ ذلك منهم فقد وجب أخذه منهم أخذوا من المسلمين أو لم يأخذوا، هذا هو مقتضى إطلاق المالكية، وهو ما صرح به صاحب المغني [3] .

والشافعية – فى المشهور عندهم – لا يوجبون على المستأمن شيئا إلا إذا صولح على أخذ شيء منه، فإن دخل دار الإسلام ولم يشرط عليه فى دخوله مال، لم يؤخذ منه شيء، وإن كان يحمل تجارة [4] .

وأما تعشير الذمي – فقد اختلف الفقهاء فى طريق مشروعيته وانقسموا إلى فريقين :

الفريق الأول :

وهم الحنفية، والمالكية، والحنابلة، والشيعة الزيدية .

---

(1) المغني لابن قدامة جـ10 ص 598 –0 599، حاشية ابن عابدين جـ2 ص 20 وفى شرح السير الكبير جـ5 ص 2136، المأخوذ من الذمي باسم الزكاة وأن لم يكن زكاة فى الحقيقة فمن ثم اشترط أن يبلغ نصابا .

(2) 194 البقرة .

(3) شرح السير الكبير جـ5 ص 2134 – 2135، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 126 أ، المغني لابن قدامة جـ10 ص 602 .

(4) المهذب جـ2 ص 259، مغني المحتاج جـ4 ص 247 .

ذهب هؤلاء إلى أن الأصل فى فرض العشر على أهل الذمة، فعل عمر – رضى الله عنه – الثابت عنه فى ذلك من طرق كثيـرة، والمؤيـد بالسنة والإجماع السكوتي، نثبت بعض الروايات فى ذلك هنا – ونرجئ الباقي إلى مواضعه فى المطلب الثاني .

أولا : ما رواه الإمام مالك فى الموطأ : أن عمر بن الخطـاب – رضى الله عنه – كان يأخذ من النبط من الحنطة والزيت نصف العـشر، يريد أن يكثر الحمل إلى المدينة، ويأخذ من القطنية العشر (1) .

وفيه أيضا .. عن السائب بن يزيد أنه قال : كنت غلاما عاملا مع عبد الله بن عتبة بن مسعود على سوق المدينة فـى زمـان عمـر بـن الخطاب، فكنا نأخذ من النبط العشر .

وفى الموطأ كذلك : عن مالك أنه سأل ابن شهاب : على أي وجه كان عمر بن الخطاب يأخذ من النبط العشر ؟ فقال ابن شهاب : كان ذلك يؤخذ منهم فى الجاهلية فألزمهم ذلك عمر (2) .

ثانيا : ما رواه أبو داود فى سننه بسنده عن حرب بن عبيـد الله، عن جده أبي أمه، عن أبيه .قال : قال رسول الله – ﷺ إنما العشور على اليهود والنصارى وليس على المسلمين عشور، وفى رواية أخرى " خراج " بدل " عشور " (3) .

---

(1) (2) الموطأ وشرحه تنوير الحوالك جـ1 ص 108، والنبط : جبل مـن النـاس، كانوا ينزلون بسواد العراق جمع أنباط (القاموس المحـيط بـاب الطـاء فـصل النون) مختار الصحاح فصل النون باب الطاء والمصباح المنير النون مـع البـاء وما يثلثهما " نبط " والقطنية بالضم والكسر : الثياب وحبوب الأرض، أو ما سوى الحنطة والشعير والزبيب والتمر أو هي الحبوب التى تطبخ (القاموس المحيط باب النون فصل القاف، المصباح المنير القاف مع الطاء وما يثليهما "قطن") .

(3) سنن أبي داود جـ2 ص 169، الحديث 3046 – 3047 .

ثالثا : ما جاء فى منتخب كنز العمال عن أنس بن سيرين قـال : بعثني أنس ابن مالك إلى العشور، فقلت : تبعثني إلى العشور من بين عمالك ؟ قال : أما ترضى أن أجعلك على ما جعلني عليه عمر بن الخطاب – رضى الله عنه-؟ أمرني أن آخذ من المسلمين ربع العشر، ومن أهل الذمة نصف العشر [1] .

رابعا : ما رواه أبو عبيد فى الأموال بسنده إلى أبي مجلز قال : بعث عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – عمارا وابن مسعود وعثمان بن حنيف إلى الكوفة، قال : فمسح عثمان الأرض فوضع عليها كذا وكذا – قال : وجعل فى أموال أهل الذمة التى يختلفون بها من كل عشرين درهما درهم وجعل على رءوسهم – وعطل من ذلك النساء والصبيان – أربعة وعشرين ثم كتب بذلك إلى عمر فأجازه [2] .

قال هؤلاء : سنة رسول الله – ﷺ – فى قوله ليس على المسلمين عشور إنما العشور على اليهود والنصارى، يدل بعمومه على أن العشر واجب على اليهود والنصارى، وفعل عمر مؤكد لذلك إذ لو لم تجب عليهم العشور ما أخذها منهم، وقد اشتهر فعل عمر – رضى الله عنه – ولم ينكر فصار إجماعا [3] .

---

(1) منتخب كنز العمال بهامش مسند أحمد جـ2 ص 30، والأموال لأبي عبيد ص710 – 711 – بلفظ مختلف .

(2) الأموال لأبي عبيد ص 709 – 710، الأثر 1653، وانظر المحلى لابن حزم جـ6 ص 116 .

(3) المغني لابن قدامة جـ10 ص 597 .

ونسب أبو عبيد إلى مالك بن أنس – رضى الله عنهم – أن عمـر إنما كان يأخذ من أهل الذمة العشور، لأنه صالحهم على ذلك صلحا [1] وهذه النسبة يخالفها الواقع : لأن مالكا – رضى الله عنه – أثبت في الموطأ قول شيخه ابن شهاب الزهري : أن عمر أخذ من أهل الذمة ما كان يؤخذ منهم فى الجاهلية، وعلى فرض صحة هذه النسبة، فإن كلام المالكية فى كتبهم يناقض هذا، لأنهم يقولون : يؤخذ من الذمي العشر إذا اتجر فى غير بلده [2]، ولم يفرقوا بين ذمي مصالح على الأخذ منه وذمي غير مصالح إلا أن يقال : إنما صولح أهل الذمة على أن يقروا ببلدهم، فإذا انتقلوا إلى بلدة أخرى صاروا كالحربيين فيؤخذ منهم العشر، فكأنهم صولحوا على الإقرار لا على التنقل، ففي الأموال لأبي عبيد : حدثنيه يحيى بن كبير عن مالك قال : إنما صولحوا على أن يقروا ببلادهم، فإذا مروا بها للتجارة أخذ منهم كلما مروا [3] .

وقال الحنفية : الجزية ثلاثة أنواع : جزية مال، وجزية أرض، وجزية رأس ولا يلزم من أخذ بعضها سقوط باقيها كما لا يخفى إلا في بنى تغلب لأن المأخوذ فى مالهم هو جزية رءوسهم، فإذا أخذ العاشر ما عليهم سقطت الجزية، لأن عمر صالحهم من الجزية على الصدقة المضاعفة [4] .

وعليه : فجزية الأموال هي العشور : ولو كان هذا صحيحا لأخذت من أموالهم، ولو لم ينتقلوا بها، مروا بها على العاشر أم لا ؟ وهم

---

(1) الأموال ص 709، 710، 713 .

(2) الموطأ جـ1 ص 208، قوانين الأحكام الشرعية ص 115، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 126 أ، بلغة السالك جـ1 ص 314 .

(3) الأموال لأبي عبيد ص 710، الأثر 1654 .

(4) حاشية ابن عابدين جـ3 ص 61 .

لا يقولون بذلك بل لا تؤخذ العشور عندهم من الذمي إلا إذا مر على العاشر وليس هذا سبيل الجزية : أن تؤخذ فى حال دون حال، ومن مال دون مال .

الفريق الثاني :

وهم الشافعية، والظاهرية، وأبو عبيد القاسم بن سلام، وصاحب الروضة الندية.

وهؤلاء قد اتفقوا على أنه لا وجه لإثبات وجوب العشر على أهل الذمة لا بالحديث الذي استدل به الفريق الأول، ولا بفعل عمر – رضى الله عنه – مجردا، ولا بادعاء الإجماع السكوتي على فعل عمر – رضى الله عنه – لما يأتي :

أولا : أن الحديث الوارد فى ذلك : (إنما العشور على اليهود والنصارى وليس على المسلمين عشور) لا يصلح للاستدلال به على وجوب العشر على أهل الذمة، لأنه مع جهالة الصحابي راويه، يحتمل معاني كثيرة، فالخراج والمال المصالح عليه والجزية وما يأخذه الملوك من الجبابات والضرائب " المكوس " كل هذه معاني يحتملها لفظ العشور، بقرينة الرواية الأخرى، لأبي داود التى ذكر فيها لفظ " الخراج " بدلا من العشور وألفاظ الحديث تفسر بعضها بعضا، ففي حديث آخر : ليس على مسلم جزية "[1] ونفى العشر فى هذا الحديث يحتمل أن ينصرف إلى نفي ذات الوجوب، أو إلى نفي وجوب العشر كاملا، فإن قيل : إنه منصرف إلى نفي ذات الوجوب لزم عليه أن لا يؤخذ من المسلم ربع عشر ماله المعد للتجارة.

---

(1) تقدم ص : .

وإن قيل : إنه منصرف إلى نفي وجوب العشر كاملا على المسلم وإيجاب ربع العشر عليه بدليل آخر، ورد عليه أن الحنفية والحنابلة، بل والمالكية والشافعية فى بعض الصور يقولون جميعا : لا يؤخذ من الذمي أكثر من نصف العشر، ويلزم عليه ألا تجب العشور إلا على الحربي المستأمن .

فهذه الاحتمالات تسقط الاستدلال بالحديث على وجوب العشر على أهل الذمة، وتبقى دلالته على نفي وجوب ما لا يمكن ثبوته على المسلم ابتداء كالجزية ونحو ذلك .

ثانيا : أن فعل عمر – رضى الله عنه – على فرض ثبوته، لا يصلح دليلا بمفرده على وجوب العشور على أهل الذمة، إما لأنه قول صحابي وقول الصحابي ليس بحجة، أو لأن الروايات الواردة فى ذلك متضاربة، وخير مثل على ذلك ما رواه أبو عبيد فى الأموال :

1- عن إبراهيم بن مهاجر قال : سمعت زياد بن حدير يقول : أنا أول عاشر فى الإسلام. قلت : يعنى ابن مهاجر – فمن كنتم تعشرون قال: ما كنا نعشر مسلما، ولا معاهدا، كنا نعشر نصارى بنى تغلب [1] .
2- عن عبد الرحمن بن معقل قال : سألت زياد بن حدير : من كنتم تعشرون ؟ قال : ما كانا نعشر مسلما ولا معاهدا. قلت : فمن كنتم تعشرون ؟ قال : تجار أهل الحرب، كما كانوا يعشروننا إذا أتيناهم[2]، وهذا صريح فى أن أهل الذمة لا يعشرون .
3- عن الشعبي عن زياد بن حدير قال : أمرني عمر أن آخذ من تجار أهل الذمة مثلي ما آخذ من تجار المسلمين [3] .

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 706 – الأثر : 1633 .
(2) الأموال ص 7065، الأثر 1634 .
(3) الأموال لأبي عبيد ص 711، الأثر 1567، 1658 .

4- وعن إبراهيم عن زياد بن حدير قال : أمرني عمر أن آخذ من نصاري بنى تغلب العشر، ومن نصارى أهل الكتاب نصف العشر"[1].

5- وما رواه مالك فى الموطأ عن ابن شهاب عن السائب بن يزيد قال : كنت عاملا على سوق المدينة فى زمن عمر قال : فكنا نأخذ من النبط العشر " [2] .

وبين أن فى بعضها أخذ نصف العشر، وفى بعضها أخذ العشر كاملا، مما يدل على أن العشور المأخوذة من أهل الذمة ليست فريضة ثابتة ولو قيل بأن هذا الحكم خاص بنصارى بنى تغلب – كالرواية الأولى – لما بعد، لأن هؤلاء هم الذين صولحوا على تضعيف الصدقة عليهم .

ثالثا : أن الإجماع السكوتي – على ما فيه من مقال – [3] فليس الأمر فيه كما زعم الفريق الأول، لأن قولهم إنما يكون صحيحا إذا لم يكن هناك وجه آخر لما فعله عمر – رضى الله عنه – يكون فيه عمله صحيحا، طبقا لقواعد الشرع، ولا يحتاج فيه إلى ادعاء الإجماع السكوتي، إذ لا حاجة إليه، هذا الوجه هو الصلح، فاحتمال أن يكون عمر – رضى الله عنه – قد صالح أهل الذمة على ذلك احتمال قوي، وهو مزيل

---

(1) المرجع السابق .

(2) الموطأ جـ1 ص 208 .

(3) كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي تأليف العلامة علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري جـ3 ص 217، طبعة بالأوفست دار الكتاب العربي – بيروت – لبنان سنة 1394هـ، المستصفى للغزالي ص 243، حاشية النفحات على شرح الورقات ص 130، القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص 294 – 295 .

لاختلاف الروايات وتضاربها فى أخذ العشر ومقداره، ولا حاجة مع الصلح لإجماع سكوتي .

وعلى هذا اجتمع قول الفريق الثاني : على أن عشور التجارة لا تجب على أهل الذمة إلا بالصلح، ثم بعد ذلك اختلفوا :

فذهب صاحب الروضة الندية إلى نفي وجوب العشور على أهل الذمة وإن أفهم كلامه أن إيجاب ذلك عليهم عن طريق الصلح جائز، لأنه قال : الأصل فى أموال الناس مسلمهم وكافرهم التحريم لقوله تعالى ﴿وَلاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ﴾ [1]، فلابد من دليل يدل على تحليل المطلوب، لأنه خارج عن الأقسام المسوغة، إذ ليس بجزية، ولا بمال صلح، ولا خراج ولا معاملة ولا زكاة [2] .

وأما أبو عبيد : فاقتصر على إثبات وجوب نصف العشر على أهل الذمة بالصلح، وقال : إن ما يؤخذ منهم الآن هو حق واجب عليهم بمقتضى هذا الصلح[3]، ولم يفرق بين من صولح فى عقده من غيره، بل لم يقصر الوجوب على الذين صالحهم الأئمة على ذلك، ولعله قاس غيرهم عليهم .

ولم يذهب ابن حزم بعيدا عما ذهب إليه أبو عبيد، فى أن ذلك ثبت بالصلح، إلا أنه أضاف : أن لا يؤخذ ذلك إلا ممن صولحوا فى عقد ذمتهم عليه، وأما بعد عقد الذمة فيحرم إيجابه عليهم [4] .

---

(1) 188 البقرة .

(2) الروضة الندية شرح الدرر البهية لأبي الطيب صديق بن حسن بن على الحسيني القنوجي البخاري جـ1 ص 213.

(3) الأموال ص 710 .

(4) المحلى لابن حزم جـ7 ص 116 – 117 .

وأما الشافعية فنظروا فى ذلك : فوجدوا أن أهل الذمة ممنوعون من دخول الحجاز وأهل الحرب ممنوعون من دخول دار الإسلام، وأن الذمي لا يمنع من دخول غير الحجاز من بلاد الإسلام – كما تقدم في الباب الثاني [1] فبنوا أساس الصلح على هذا، وجوزوا للإمام أن يمنع دخول الذمي إلى الحجاز إن كان معه تجارة إلا أ، يؤخذ شيء منها، وفوضوا الأمر للإمام فى ترك الأخذ منه إن كان ثمة مصلحة، كحاجة أهل الحجاز إلى تجارته، والحربي فى دخوله دار الإسلام كالذمي فى دخوله الحجاز، ولم يقيدوا الإمام فى أخذ العشر من الحربي، ونصف العشر من الذمي، بل جعلوا ذلك إليه يجتهد فيه كما يرى، وهذا أصح الأوجه عندهم، وقيده البعض فى وجه آخر بأن لا يزيد على العشر ولا ينقص عن نصف العشر [2] .

فإن صالح الإمام أهل الذمة على أن يأخذ منهم إذا تجروا فى غير الحجاز فلا يؤخذ منهم فى السنة إلا مرة واحدة، يقول الشافعي – رحمه الله – فى الأم (إذا اتجر الذمي فى بلاد الإسلام إلى أفق من الآفاق في السنة مرارا لم يؤخذ منه إلا مرة واحدة، كما لا تؤخذ منه الجزية إلا مرة واحدة وقد ذكر عن عمر بن عبد العزيز – رحمه الله تعالى – أنه أمر فيما ظهر من أموالهم وأموال المسلمين أن يؤخذ منهم شيء وقته، وأمر أن يكتب لهم براءة إلى مثله من الحول، ولولا أن عمر أخذه منهم ما أخذناه منهم فهو يشبه أن يكون أخذه إياه منهم على أصل صلح أنهم إذا اتجروا أخذ منهم وقال بعد ذلك : ويؤخذ منهم كما أخذ عمر – رضى الله تعالى

---

(1) تقدم ص   وما بعدها .

(2) الأم جـ4 ص 124 – 125، الوسيط للغزالي جـ7 ق 9 ب، 10 ب، والمهذب للشيرازي جـ2 ص 258 – 259، نهاية المحتاج جـ7 ص 224، مغني المحتاج جـ4 ص 247 .

عنه – من المسلمين ربح العشر، ومن أهل الذمة نصف العشر، ومن أهل الحرب العشر إتباعا له على ما أخذه لا نخالفه فى ذلـــك [1] .

وعلى كل حال : لا يؤخذ العشر من أهل الذمة عند الــشافعية إلا صلحا ولكن على التفصيل السابق، ولو امتنع أهل الذمة عــن المــصالحة على دفع شيء عند اختلافهم فى بلاد المسلمين الأخرى غير الحجاز لــم يمنعوا من دخول غير الحجاز، ولا يؤخذ منهم شيء فى غيرهــا، إلا أن يكون قد ثبت لهم صلح سابــق .

وما قاله الشافعية من أنه لا يؤخذ من مال الذمي شيء إذا أتجــر فى بلاد الإسلام كلها إلا الحجاز خاصة، أو ما ثبت أنهم صولحوا عليه فى عقد ذمتهم، هذا القول هو الموافق لقواعد الشرع، ولا يصادم سنة عمر – رضى الله عنه – فى ذلك، بل فيه مراعاة كل الأدلة الواردة فى الباب، ولم يوجب على الذمي ما لم يجب عليه، ولا ألزمه بما لم يلتزمه، ولا أباح أخذ ماله مع قيام الشبهة المانعة من أخذه .

وأوضح قرينة على قوة ما ذهبوا إليه : أن القائلين بالوجوب على غير جهة الصلح أجهدوا أنفسهم فى استخراج الحجــج المؤيــدة لقــولهم بوجوب هذه الضريبة على الذمي.

فالحنفية يقولون : الجباية بالحماية " أي أن جبايــة الإمــام هــذا المأخوذ بسبب أنه فى حمايته " [2]، وهذا وإن صلح سببا فلا يصلح موجبا لأن الحماية واجبة على الإمام والمسلمين بمقتضى عقد الذمة.

والمالكية يقولون : صولح الذمي على أن يقــر ببلــده أو أفقــه، ويقصدون به القطر الذي يقيم فيه كمصر والعراق والشام وغيــر ذلـــك –

---

(1) الأم جـــ4 ص 193 – 194 .

(2) شرح السير الكبير جـــ5 ص 2134، بدائع الصنائع جـــ2 ص 35، حاشية ابـــن عابدين جـــ2 ص 58 .

وله حق التصرف والتكسب فى القطر الذي أقر فيه دون غيره من الأقطار – فليس له حق ثابت فإذا أرد تنمية ماله فى غير قطره أخذ منه العشر، وقياسا على المستأمن فى دخوله دار الإسلام [1] .

وما قاله المالكية فيه نظر من جهتين :

الأولى : أن تقسيم دار الإسلام إلى آفاق وأقطار، وترتيب الأحكام على هذا التقسيم لا يستند إلى دليل، وإنما اختص الحرم والحجاز بأحكام دون ما عداهما من البلاد، فيبقى ما عداهما على أصل المساواة لا فرق بين شام وعراق، ومصر وسودان، بل إن هذا التقسيم تحكمي ويعسر ضبطه أو إرجاعه لقاعدة محددة .

والثانية : أن قياس الذمي على المستأمن قياس مع الفارق، لأن المستأمن قبل عقد الأمان له كان ممنوعا من دخول دار الإسلام بمال أو بغير مال، أما الذمي فلا يمنع من دخول غير الحجاز، وله دخول كل بلاد المسلمين شرقا وغربا بمقتضى عقد الذمة [2]، فأخذ العشر منه يكون على انتقال ماله، وأي فرق إذن بين انتقال المال داخل القطر وخارجه ؟

---

(1) المنتقى شرح الموطأ جـ2 ص 177 .

(2) المجموع للشيخ الأمير جـ1 ص 414، أخذ العشر فى نظير النفع لا دخول الأرض، لأنهم مكنوا من الأرض بالجزية .

المطلب الثاني
الأحكام الخاصة بتعشير الذمي

والكلام فى هذا المطلب فى ثلاثة فروع :

الفرع الأول : فى شروط المال المأخوذ منه العشر .

الفرع الثاني : فى شروط الأخذ ومقدار الواجب وتكراره فى السنة.

الفرع الثالث : فى شرط المأخوذ منه، وموانع الأخذ .

الفرع الأول
شروط المال المأخوذ منه العشر

وهي ثلاثة شروط :

الشرط الأول – أن يكون المال معدا للتجارة :

معنى كون المال معدا للتجارة عند الشافعية والحنابلة : أن يكون غير نقد، وأن يكون مخصصا للتجارة، فلو كان نقدا فلا شيء فيه، وكذا إن كان ماشية سائبة [1] .

والحنفية والمالكية يوجبون تعشير النقدين من الذهب والفضة، أما المالكية فيذهبون فى هذا إلى أنها تتخذ لتجارة كصرف ذهب بدراهم أو دراهم بذهب [2]، والحنفية يقولون : هي معدة بأصل الخلقة للتجارة [3]،

---

(1) المهذب جـ1 ص 159، شرح جلال الدين المحلي على المنهاج للنووي، جـ2 ص 27، المغني لابن قدامة جـ10 ص 599، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص136 .

(2) المنتقى شرح الموطأ جـ2 ص 177 .

(3) بحث مقارن فى الزكاة : د / محمود على أحمد، أستاذ الفقه المساعد بكلية الشريعة والقانون ص 63، دار المهدى للطباعة سنة 1397هـ، شرح السير الكبير جـ5 ص 2147 – 2148 .

ولعلهم – المالكية والحنفية – يتمسكون بظاهر ما جاء فى الأموال لأبي عبيد والموطأ – والخراج لأبي يوسف والخراج ليحيى بن آدم : أن عمر بن الخطاب وعمر بن عبد العزيز – رضى الله عنهما – أمرا عمالهما بأن يأخذوا من أهل الذمة من كل عشرين دينار دينارا [1] .

ولأبي يوسف – رحمه الله – أنه لو ادعى الذمي أن ما معه زرع من أرضه، أو ثمر من نخله، فليس عليه فى ذلك عشر، وإنما العشر فى الذي اشترى للتجارة [2] .

ولعل مقصوده بذلك : أنه لم يخصصه للتجارة، ونوى اقتناءه، وإلا فلو رام بيعه فلا فرق .

واختلف الحنفية فيما بينهم فى تعشير الخضر والفاكهة : فذهب أبو حنيفة إلى عدم وجوب العشر فيها، وذهب الصاحبان أبو يوسف ومحمد إلى أخذ العشر منها لأنها مال تجارة من حيث المعنى : لأن المعتبر فى مال التجارة معناه وهو ماليته وقيمته [3] .

واشتراط الفقهاء كون المال معدا للتجارة، يخرج به كل مال ليس معداً لذلك، كالمال المتخذ قنية [4]، وكل ما هو مخصص للانفاق والاستهلاك الشخصي، قال أبو يوسف فى الخراج : وما لم يكن من مال التجارة، ومروا به على العاشر فليس يؤخذ منه شيء [5] .

---

(1) الموطأ جـ1 ص 194، الأموال ص 710، الخراج لأبي يوسف ص 145، الخراج ليحيى بن آدم ص 169 .

(2) الخراج لأبي يوسف ص 144 .

(3) بدائع الصنائع للكاساني جـ2 ص 38 .

(4) قنوت الشيء أقنوه قنوة من باب قتل وقنوة بالكسر جمعته، واقتنيته اتخذته لنفسي قنية لا للتجارة – المصباح المنير : القاف مع النون وما يثلثهما .

(5) الخراج لأبي يوسف ص 144 .

الشرط الثاني – بلوغ النصاب :

بمعنى القدر الموجب لأخذ العشر من مال الذمي، وقد اختلفت أقوال الفقهاء فى ذلك :

فذهب الحنفية، وهو قول للحنابلة، أن النصاب هنا مائتا درهم أو عشرون دينارا، واستدلوا على ذلك، بأن المأخوذ لما كان باسم الزكاة وإن لم يكن زكاة فى الحقيقة، وجب أن يكون من شرطه النصاب، لأنه أشبه الزكاة .

وأيضا : فإن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – لما حدد ما يجب فى أموال المسلمين من ربع العشر، وفى أموال أهل الذمة من نصف العشر، وفى أموال أهل الحرب من العشر، وجمع بينها فى حق واحد، وكان ربع العشر الواجب على المسلم لا يؤخذ إلا من نصاب، حمل المطلق على المقيد لاشتراكهما فى صورة الحكم (1) .

وذهب الحنابلة فى قولهم الآخر، وهو نص الشافعي فى الأم واختاره أبو عبيد فى الأموال : إلى أن النصاب بالنسبة للذمي عشرة دنانير ومائة درهم، ووجه قولهم : أن أمير المؤمنين عمر – رضى الله عنه – لما جعل على المسلم ربع العشر، وعلى الذمي نصف العشر، وكان بالنصاب النسبة للمسلم مائتي درهم ربع عشرها خمسة دراهم لا يؤخذ أقل منها، جعل هذا أقل المأخوذ بالنسبة للذمي أيضا، وهي تجب فى مائة درهم بالنسبة للذمي .

وساق أبو عبيد فى ذلك أثرا : أن عمر بن عبد العزيز – رضى الله عنه– كتب إلى زريق بن حيان : من مر بك من أهل الذمة فخذ مما

---

(1) شرح السير الكبير جـ5 ص 2136، المغني لابن قدامة جـ10 ص 599، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 163 .

يديرون في التجارات من كل عشرين دينار دينارا، فما نقص فبحساب ذلك حتى تبلغ عشرة دنانير، فان نقصت ثلث دينار فلا تأخذ منه شيئا [1] .

وذهب المالكية والشافعية إلى أن النصاب ليس بشرط، وأنه يؤخذ العشر من أموال أهل الذمة ما قل منها وما كثر، لأنه كالجزية، فيؤخذ من قليل المال وكثيره، وهذا وإن لم يصرحوا به في كتبهم فهو المفهوم من إطلاقهم، ونسبه أبو عبيد في الأموال إلى الإمام مالك [2] .

ونرى أن ما ذهب إليه المالكية والشافعية هو الأرجح، لأن قياس عشر الذمي على زكاة المسلم لا وجه له، فالقول بالمساواة في النصاب، أو ما يؤخذ لا وجه له أيضا، وإلا فما العلة الجامعة بينهما ؟

الشرط الثالث – أن يكون المأخوذ منه ذا قيمة في الشرع الإسلامي :

فلا يؤخذ العشر من الخمر والخنزير والميتة، وكل ما أهدر الشرع قيمته، وإن اتجر به الذمي، وكان مالا بالنسبة لهم وفي شرعهم، وهذا عند الشافعية قول واحد، وهو مبني على قاعدة مقررة عندهم وهي : أن الاعتبار في تصرفات الكفار باعتقادنا لا باعتقادهم [3] .

وذهب أبو حنيفة ومحمد إلى أن الخمر تعشر، وذهب أبو يوسف إلى أن الخمر والخنزير يعشران، وهو المنقول عن مالك بن أنس، ورواية عن أحمد بن حنبل .

---

(1) المغني لابن قدامة جـ10 ص 599 –600، الأم جـ4 ص194 وجـ7 ص228، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 168، الأموال لأبي عبيد ص 715 – 716

(2) الأموال ص 714 .

(3) الأشباه والنظائر في الفروع والقواعد لتاج الدين بن السبكي ص 295، قاعدة 83، بتحقيق د / عبد الفتاح أبو العينين في رسالته للدكتوراه من كلية الشريعة والقانون سنة 1976م .

أما من منع تعشير الخمر والخنزير وما أشبههما، فاحتج بأنها ليست مالا فى حق المسلم، وأن الله حرم أكل ثمنها، وأن السنة فى هذا ثابتة، ففي صحيح البخاري بسنده، عن جابر بن عبد الله – رضى الله عنهما – أنه سمع رسول الله – ﷺ – يقول عام الفتح وهو بمكة : **"إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام : فقيل يا رسول الله : أرأيت شحوم الميتة فإنها يطلى بها السفن، ويدهن بها الجلود، ويستصبح بها الناس ؟ فقال : لا هو حرام، ثم قال رسول الله – ﷺ – قاتل الله اليهود، إن الله لما حرم شحومها جملوه ثم باعوه فأكلوا ثمنه "** [1] .

وروى البيهقي فى سننه بسنده عن ابن عباس – رضى الله عنهما – أن رسول الله – ﷺ – قال : **" إن الله إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه "** [2] .

واستدل من ذهب إلى أخذ العشر من أثمان الخمر والخنزير بأن : عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – قال لعماله : ولوهم بيعها وخذوا نصف العشر من أثمانها [3] .

ومن فرق بين الخمر والخنزير قال : الخمر أقرب إلى المالية من الخنزير لأنه مال للمسلمين وهو عصير قبل تخمره، ومال لهم بعد تخلله،

---

(1) صحيح البخاري بحاشية السندى جـ2 ص 20، صحيح مسلم بشرح النووي جـ11 ص 6 .

(2) سنن البيهقي جـ6 ص 13 .

(3) شرح السير الكبير جـ5 ص 2142 – 2143، الخراج لأبي يوسف، ص 144، الهداية جـ1 ص 102، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 127 أ، المغني لابن قدامة جـ10 ص 600، الخراج ليحيى بن آدم ص 65 الأثر 222 .

بخلاف الخنزير لا يكون لهم بمال أصلا وإذا كان ذلك كانت حرمة الخمر أخف، فجاز أن يؤخذ العشر من الخمر ولا يؤخذ من الخنزير [1] .

ولا يخفى رجحان قول القائلين : بأن العشور لا تؤخذ من الخمر والخنزير، وما شابههما، لأن هذه الأشياء إنما تعتبر ماليتها بالنسبة لأهل الذمة لا للمسلمين، فأخذ العشور من ثمنها بالنسبة للمسلمين حرام وحديث رسول الله – ﷺ – شاهد على ذلك، إذ فيه تحريم البيع وتحريم أكل الثمن على اليهود، ويثبت تحريم أكل الثمن على المسلمين من باب أولى، لأن المسلمين مخاطبون بالأحكام قطعا، بخلاف غيرهم فالخلاف فيهم وارد، وليست الخمر والخنزير بمال لهم إلا على هذا الشرط – أن يكونوا غير مكلفين بالفروع – وأما المسلمون فممنوعون من أكل ثمن ذلك، والعشور مصروفة على أهل الفئ، ويترتب على أخذها أن يأكل المسلم من مال حرام .

أما ما استدلوا به من قول عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – ولوهم بيعها، فليس الأمر فيه كما زعموا، ففى الأموال لأبي عبيد : أن بلالا قال لعمر ابن الخطاب : إن عمالك يأخذون الخمر والخنازير فى الخراج، فقال عمر : لا تأخذوا منهم، ولوهم بيعها وخذوا أنتم من الثمن " قال أبو عبيد : يريد أن المسلمين كانوا يأخذوا من أهل الذمة الخمر والخنزير من جزية رءوسهم وخراج أراضيهم بقيمتها ثم يتولى المسلمين بيعها، فهذا الذي أنكره بلال ونهى عنه عمر ثم رخص لهم أن يأخذوا ذلك من أثمانها إذا كان أهل الذمة المتولين لبيعها " [2] وليس هذا يتعشير، وإنما هو قبول أخذ الجزية والخراج من أثمان أموالهم المحرمة علينا، وهذا وإن

---

(1) شرح السير الكبير والهداية – المرجعين السابقين .

(2) الأموال ص 70 الأثر 129 .

منعه الشافعية، فهو أهون حالا من التعشير، لأن المسلمين يعسر عليهم تحري أموال أهل الذمة ومصدرها، وهم متروكون فى معاملاتهم ما تراضوا ما لم يظهروا منكرا، وجواز معاملاتهم يقتضي قبول ما بأيديهم وأخذ العشر بخلاف ذلك .

وقد روى أبو عبيد فى الأموال : أن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – عزل عاملة عتبه بن فرقد، لأنه أرسل إليه بأربعين ألف درهم من عشور الخمر، وأن عمر بن عبد العزيز – رضى الله عنه – كتب إلى عامله عدى بن أرطاة كتابا فيه : وإن الخمر لا يعشرها مسلم، ولا يشربها، ولا يبيعها، وأمره برد ما أخذه من عشور الخمر لمن أخذه منهم " قال أبو عبيد : وقول الخليفتين عمر بن الخطاب، وعمر بن عبد العزيز أولى بالاتباع [1] .

الفرع الثاني

شرط الأخذ، ومقدار الواجب، وتكراره فى السنة

أولا – شرط الأخذ :

شرط أخذ العشر من مال الذمي المعد للتجارة، أن ينتقل به من بلده، أما ماله المعد للتجارة فى محل إقامته فلا يؤخذ منه شيء، وقد اختلف الفقهاء فى مفهوم الانتقال .

فذهب الحنفية والحنابلة إلى أن الانتقال يتحقق بالمرور على العاشر، فإذا مر الذمي بماله على العاشر أخذ منه، قال الحنفية العاشر :

(1) الأموال ص 72 الأثر 131 – 132 .

من نصبه الإمام على الطريق ليأخذ الصدقات من التجار [1]، وينبغي على هذا : أنه لو نصب الإمام العاشر خارج البلدة المقيم بها الذمي فخروج الذمي بماله المعد للتجارة من البلدة ومروره على العاشر يوجب أخذ العشور منه، ولو لم ينتقل من قطره المقيم به، وهذا مذهب الحنابلة، ففي أحكام أهل الذمة : " سئل الإمام أحمد بن حنبل - رضي الله عنه - إن اتجروا - يعنى أهل الذمة - بأموالهم بين أظهرنا، هل لنا فيها شيء ؟ فأملى : ليس فيها شيء، وإنما يؤخذ منهم إذا مروا بتجارتهم علينا، وفى رواية صالح بن أحمد : قلت لأبي : تجب على اليهودي والنصراني الزكاة فى أموالهم ؟ قال : لا تجب عليهم ولكن إذا مروا على العاشر أخذ منهم إن كانوا أهل ذمة من كل عشرين دينار دينارا، وفى رواية حنبل قال : سمعت أبا عبد الله يقول : أهل الذمة إذا اتجروا من بلد إلى بلد أخذ منهم الجزية ونصف العشر، فإذا كانوا فى المدينة لم يؤخذ إلا الجزية " [2] .

فشرط الأخذ عند الحنفية والحنابلة المرور على العاشر، فإن لم يمر على العاشر بأن كانت التجارة ببلدته المقيم بها لم يؤخذ منه شيء ويحتمل أن يكون مراد الحنفية والحنابلة بالانتقال : الانتقال من المصر كله لأن العاشر كان يقف على حدود الأمصار، كما قال أبو يوسف فى الخراج[3] .

---

(1) المبسوط جـ2 ص 185، الهداية جـ1 ص 105، وفى شرح السير جـ5 ص2134، العاشر هو الذي أقامه عمر - رضى الله عنه - على الدرب الذي كان بين المسلمين والكفار .

(2) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 160 .

(3) حاشية ابن عابدين جـ2 ص 57، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 136، الخراج لأبي يوسف ص 147 .

وذهب المالكية إلى أن الانتقال يحصل بدخول الذمي بماله المعد للتجارة إلى أفق آخر غير أفق عقد جزيته، سواء انتفع بالبيع والشراء في هذا القطر أو لم ينتفع على قول ابن حبيب أو إذا انتفع بالبيع أو الشراء على قول ابن القاسم، والراجح قول ابن القاسم، لأن لأهل الذمة الدخول إلى أقاليم دار الإسلام بمقتضى عقد الجزية، والعشر إنما هو للانتفاع بالبيع والشراء [1] .

فإن دخل الذمي أقليما آخر وجب عشر آخر على التفصيل المذكور، فكل دخول إلى أقليم يعتبر انتقالا عند ابن حبيب يوجب العشر في مال الذمي وكل معاملة بعد الدخول توجبه على قول ابن القاسم [2] .

أما الشافعية : فقد سبق في مشروعية العشور أن بينا ما في الأم[3]، وهو يفيد أن الانتقال يكون بأن يتجر الذمي في إقليم غير اقليمه، ويختلف عن قول المالكية، لأنه يجعل دار الإسلام كلها إقليما واحدا بالنسبة لاتجار الذمي فيها، والمالكية يجعلونها أقاليم ويوجبون عشرا على دخول كل إقليم أو التعامل فيه، كما يختلف عن الاحتمال الأول لقول الحنفية والحنابلة من جهة اشتراطه حصول التجارة في إقليم آخر غير الإقليم الذي يقيم فيه الذمي .

والمشهور عن أصحاب الشافعي أن الانتقال الموجب لأخذ العشر من مال تجارة الذمي، هو الدخول به إلى الحجاز مع سبق اشتراط الأخذ من الإمام، وقيل : الموجب هو دخول الحجاز فقط، ولو لم يشترط عليهم

---

(1) الذخيرة للقرافي جـ2 ص 126 أ، جامع الأمهات في الفقه لابن الحاجب ق 46، مجموع الشيخ الأمير جـ1 ص 414 .

(2) بلغة السالك لأقرب المسالك جـ1 ص 315 .

(3) تقدم ص :

لأن قضاء عمر – رضى الله عنه – وبذلك قضاء على من سيكون منهم إلى يوم القيامة [1] .

ثانيا – مقدار الواجب فى مال الذمي :

اختلف الفقهاء فى مقدار ما يؤخذ من مال الذمي إذا استحق فيه العشر : فذهب الحنفية والحنابلة، وهو قول للشافعي، إلى أن الواجب فى مال الذمي نصف العشر [2]، واستدلوا على ما ذهبوا إليه بما يأتي :

أولا : ما رواه مالك فى الموطأ وأبو عبيد فى الأموال، وأبو يوسف فى الخراج : أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى رزيق بن حبان، وكان على جواز مصر فى زمنه، ومن مر بك من أهل الذمة فخذ مما يديرون من التجارات من كل عشرين دينار دينارا، فما نقص فبحساب ذلك حتى يبلغ عشرة دنانير فإن نقصت ثلث دينار فدعها ولا تأخذ منها شيئا، واكتب لهم بما تأخذ منهم كتابا إلى مثله من الحول [3] .

ثانيا : ما رواه أبو عبيد فى الأموال، ويحيى بن آدم فى الخراج، وأبو يوسف كذلك من طرق كثيرة : أن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – كان يأمر عماله أن يأخذوا نصف العشر من أهل الذمة [4] .

---

(1) الوسيط للغزالي ق 10 أ، من كتاب الجزية والمهادنة .

(2) شرح السير الكبير جـ5 ص 2134، الهداية جـ1 ص 106، حاشية ابن عابدين جـ2 ص 62، المغني لابن قدامة جـ10 ص 597، الإقناع جـ2 ص 52، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 136، الأم جـ4 ص 193، جـ7 ص 237 – 238 .

(3) الموطأ وشرحه تنوير الحوالك جـ1 ص 194، الأموال ص 712، الأثر 1661، الخارج لأبي يوسف ص 147 .

(4) الأموال ص 211 الأثر 1657، 1958، الخراج لأبي يوسف ص 145 – 147، الخراج ليحيى بن آدم ص 169، الآثر 638، 639 .

ثالثا : ما جاء فى منتخب الكنز عن أنس بن مالك : أن عمر بن الخطاب بعثه إلى العشور وأمره أن يأخذ من المسلمين ربع العشر، ومن أهل الذمة نصف العشر [1] .

ووجوه دلالة هذه الآثار على ما ذهبوا إليه من أن الواجب نصف العشر فى مال الذمي هي :

أولا : أن كثرة المنقول عن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – وهو الإمام فى الباب يوجب هذا، والآثار فيه صريحة .

ثانيا : أن نصف العشر هو أقل ما قيل فى مقدار المأخوذ من مال أهل الذمة، فالزيادة عليه إما أن يكون منشؤها الصلح، أو تكون خاصة بالمستأمنين، إذ هم الذين يؤخذ منهم العشر، أما النقص فلا مستند له .

ثالثا : أن هذا المقدار هو ضعف ما يؤخذ من المسلم، فقياسه على تضعيف الصدقة على بنى تغلب مستقيم .

قالوا : وترتيب المقادير على كل من المسلم ربع العشر، وعلى الذمي نصف العشر، وعلى الحربي المستأمن العشر ترتيب معقول، لأن شهادة المسلم تجوز على الذمي وشهادة الذمي تجوز على الحربي، ولا يجوز عكس ذلك [2] .

وذهب المالكية إلى أن الواجب فى مال الذمي العشر، إلا أن يكون المحمول إلى مكة والمدينة من الزيت والحنطة خاصة فيخفف عنهم بأخذ نصف العشر فقط، إتباعا لعمر – رضى الله عنه – وروى عن ابن نافع أخذ العشر كاملا فى ذلك أيضا، لأن ذلك – الذي فعله عمر – كان لتكثير

---

(1) تقدم المتن ص : .

(2) شرح السير الكبير جـ5 ص 2134 – 2135 .

الحمل إلى مكة والمدينة لقلة المؤن حينئذ، وقد اتسع الإسلام فلا وجه لهذا الإعفاء [1] .

واستدلوا على قولهم : بما سبق أن سقناه مما رواه مالك في الموطأ أن عمر – رضى الله عنه – كان يأخذ العشر من القطنية ونصف العشر من الحنطة والزيت [2].

ووجه الدلالة :

أن أخذ عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – العشر من القطنية يفيد أن الواجب هو العشر، وأن أخذ نصف العشر إنما كان للتخفيف لمصلحة .

وردوا على ما ورد فى الموطأ من كتاب عمر بن عبد العزيز إلى رزيق بأن هذا كان اجتهادا من عمر بن عبد العزيز، فلكساد الأسواق أراد التوسعة على أهل الجهة، أو أن ذلك خاص بالطعام المحمول إلى المدينة اقتداء بعمر بن الخطاب – رضى الله عنه [3] .

وذهب أصحاب الشافعي إلى أن تقدير الواجب إلى الإمام، لأنه يأخذه باجتهاده، فكان تقديره إلى رأيه [4]، وهذا مبنى على ما اختاروه من أنه لا يؤخذ من مال الذمي عشور إلا فى دخوله الحجاز، وهو لا يدخل الحجاز إلا بإذن الإمام، فلما كان للإمام منعه من الدخول ابتداء، وكان له الإذن له بالدخول بدون أخذ شيء اعتبارا بالمصلحة، فوض إليه تقدير ما يؤخذ اعتبارا بالمصلحة أيضا، ولأن هذا لا يجب إلا برضا الذمي صاحب

---

(1) الذخير للقرافي جـ2 ق 126 ب، المجموع للشيخ الأمير جـ1 ص 414 .

(2) تقدم ص : .

(3) المنتقى شرح الموطأ جـ2 ص 122 .

(4) المهذب جـ2 ص 258، أسنى المطالب جـ4 ص 214، نهاية المحتاج جـ4 ص 224

المال، وما دام التقدير متوقفا على رضا الطرفين كان تحديد قدر معين غير ذي معنى .

والإجابة عن أدلة القائلين بأن الواجب نصف العشر أو العشر كاملا أن اختلاف الروايات الواردة في ذلك دليل على أن ذلك مفوض إلى الإمام، إذ لو كان فيه حد معين لما اختلفت الروايات، ولا الأقوال المرتبة عليها وعلى فرض صحتها جميعا فهو دليل على أن العشور إنما تؤخذ بطريق الصلح إذ لا يتأتى العموم في الوجوب، والاختلاف في المقدار على صنف واحد - أهل الذمة مثلا - ولو سلك مسلك الإنكار لهذه الروايات لتضاربها - وهو قول ابن حزم [1] - لآل الأمر إلى هذا، ولو قيل أن العشور إنما وجبت على أهل الذمة بطريق الصلح في عقد ذمتهم ثم اندثرت هذه العقود وابتدأ الإمام المصالحة عليها مرة أخرى لما ساغ إلا هذا القول .

ثالثا : تكرار الأخذ في السنة الواحدة :

اختلف الفقهاء في هذا .

فذهب الحنفية والحنابلة، وهو قول للشافعي، إلى أنه لا يؤخذ من أهل الذمة إلا مرة واحدة في السنة، وإن اختلف في بلاد المسلمين مرارا، ويمر على العاشر في كل ذلك[2]، واستدلوا على قولهم بما يأتي :

---

(1) المحلى جـ6 ص 115 .

(2) شرح السير الكبير جـ5 ص 144، الهداية جـ1 ص 106 - 107، بدائع الصنائع جـ2 ص 37، حاشية ابن عابدين جـ2 ص 59، المغني لابن قدامة جـ10 ص 598، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 137، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 161، الأم جـ4 ص 194، مختصر المزني بهامش الأم جـ5 ص 199 - 200 .

1- ما رواه أبو عبيد فى الأموال بسنده عن ابن زياد بن حدير أن أباه كان يأخذ من نصراني فى كل سنة مرتين، فأتى عمر بن الخطاب فقال : يا أمير المؤمنين : إن عاملك يأخذ منى العشر فى السنة مرتين، فقال: عمر : ليس ذلك له، إنما له فى كل سنة مرة، ثم أتاه، فقال : أنا الشيخ النصراني، فقال عمر : وأنا الشيخ الحنيف، وقد كتبت لك بحاجتك [1] .

2- كتاب عمر بن عبد العزيز إلى رزيق بن حبان [2] إذ فيه : واكتب لهم بما تأخذ منهم كتابا إلى مثله من الحول : " فهذا وما قبله دليل على أن الأخذ يكون مرة واحدة فى السنة .

3- أن عشور التجارة المأخوذة من الذمي أشبهت زكاة التجارة المأخوذة من المسلم فى وجوبها فى مال التجارة، وأشبهت الجزية فى أخذها من الذمي، وكلا الواجبين : زكاة مال تجارة المسلم، والجزية لا يجبان إلا مرة واحدة فى السنة، فكذا عشور الذمي .

واستدرك الحنابلة فقالوا : إن زاد المال المنتقل به عن أول مرة أخذ منه عشر ما زاد [2]، والمعنى فيه أن المال لا يعشر إلا مرة واحدة فى السنة، فإذا كان مال جديد أخذ عشره، كما تؤخذ الزكاة من كل مال للمسلم لم يؤد زكاته، وما استدركه الحنابلة اختاره أبو عبيد، وروى فيه أثرا : أن جرير بن حازم قال : قرأت كتاب عمر بن عبد العزيز إلى عدي بن ارطأة (أن يأخذ العشور ثم يكتب بما يأخذ منهم البراءة، ولا يأخذ منهم

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 717 - 718 الأثر 1683 .

(2) تقدم ص .

(2) المغني لابن قدامة جـ10 ص 598، أحكام أهل الذمة ص 162 .

من ذلك المال ولا من ربحه زكاة سنة واحدة، ويأخذ من غير ذلك المال إن مر به) [1]

وتردد قول الشافعية بين الأخذ فى السنة مرة واحدة، وتكرره عند دخول الحجاز، ويبدو أن الراجح عندهم هو الأخذ كل مرة إذا اختلفت الأصناف المدخول بها فى كل مرة، لأن الغزالي حكى فى الوسيط الخلاف فى أخذ العشر مرة ثانية إذا جرى ترديد مال واحد، أما إذا اختلفت الأصناف وتكرر الدخول لم يبعد تكرار الأخذ، لأنه فى مقابلة بيعهم علينا ودخولهم به، وهو موجود فى كل مرة [2]

وذهب المالكية : إلى أنه يؤخذ من الذمي العشر كلما انتقل إلى قطر غيره قطره على ما بيناه فى شرط انتقال المال، وقول ابن القاسم : أخذ العشر مقابل الانتفاع بالبيع والشراء، وقول ابن حبيب هو مقابل الدخول ولو لم يبع ويشتر [3] .

وما ذهب إليه الشافعية والمالكية مبنى على أن الذمي لا حق له فى دخول بعض الأماكن فى دار الإسلام، أو لا حق له فى الانتفاع بها بالبيع والشراء – الحجاز عند الشافعية، وما عدا قطره عند المالكية، وأن العشر مأخوذ منه إما مقابل الدخول فقط، أو مقابل الانتفاع بالبيع والشراء أو هما معا .

أما قول الشافعية فواضح، لأن أهل الذمة لا حق لهم فى دخول الحجاز بالإجماع، فالقول بالأخذ منهم كلما سمح لهم بالدخول له وجه،

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 718 الأثر 1684 .

(2) الوسيط للغزالي جـ7 ق 10 ب من كتاب الجزية والمهادنة، حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج جـ7 ص 223 – 224 .

(3) تقدم ص :

ويكون استثناء من الأصل فى أنه لا يؤخذ من أهل الذمة العشر فى السنة إلا مرة واحدة .

وأما قول المالكية : فهو مخالف لما روى عن عمر بن الخطاب وعمر بن عبد العزيز – رضى الله عنهما – ومخالف لما رواه مالك فى الموطأ من كتاب عمر بن عبد العزيز إلى رزيق بن حبان [1]، والغريب أن المالكية لا يأخذون الحربي المستأمن بهذا التشديد، ففي بلغة السالك : وأخذ من تجار الحربيين النازلين عندنا بأمان عشر ما قدموا به للتجارة، والذي له الأخذ منهم عامل أو بلد دخلوه، ولا يؤخذ منهم إذا انتقلوا لآخر ما داموا فى بلادنا حتى يذهبوا لبلادهم وينقلبوا إلينا مرة أخرى، لأن جميع بلاد الإسلام كالبلد الواحد بالنسبة إليهم [2] .

فهلا قاسوا الذمي على المستأمن فى هذا، فجعلوا بلاد الإسلام بالنسبة له كالبلد الواحد ؟ والشأن أن المستأمن هو الذي يقاس على الذمي فى الارتفاق بالحقوق والتمتع بها فى دار الإسلام .

الفرع الثالث

شرط المأخوذ منه – وموانع الأخذ

أولا – شرط المأخوذ منه العشر :

يشترط الحنفية فى الذمي الذي يؤخذ منه عشور التجارة، أن يكون بحيث تجب عليه الزكاة لو كان مسلما، فلا تؤخذ عشور التجارة عندهم من مال الصبي والمجنون الذميين، ولو كان معهما الوصي، وهم – وإن لم يصرحوا بذلك إلا أن ما صرحوا به من أن العشور لا تؤخذ من مال

---

(1) تقدم : ص .

(2) بلغة السالك لأقرب المسالك جـ1 ص 315 .

الصبي المسلم، ولا من مال صبيان بنى تغلب [1]، يقتضي أن لا يؤخذ العشور من مال الصبي الذمي، والمجنون أولى بأن لا تؤخذ منه العشور.

ففى المبسوط : الذمي والتغلبي فى المرور على العاشر سواء [2].

وفى البدائع : ولأن العاشر يأخذ من الذمي العشر باسم الصدقة وإن لم تكن صدقة حقيقية كالتغلبي [3] .

وفى حاشية ابن عابدين : " لا يؤخذ العشر من مال صبي حربي إلا أن يكونوا يأخذون من أموال صبياننا " [4] .

كما لا تؤخذ العشور – عند الحنفية – من مال المكاتب الذمي، لأن الزكاة لا تجب عليه، فكذا العشور [5]، ولو مر العبد بمال على العاشر فإن كان ماله لم يؤخذ منه شيء قولا واحدا، وإن كان مال سيده فقد قال أبو يوسف فى الخراج : لا يؤخذ منه فى الحالين إلا أن يحضر سيده فيؤخذ منه " [6] ، وهذا ظاهر فيما إذا كان المال ملكا للسيد، أما إذا كان ملكا للعبد أو لآخر فسواء حضور السيد وعدمه .

واضطرد الحنفية – فى الثابت عندهم – شرط حضور المالك التعشير بنفسه، فمنعوا تعشير من كاتب يده على المال المار على العاشر به أمانة مثل حائز البضاعة والمضارب [7]، وحكى عن أبي حنيفة – أنه

---

(1) المبسوط جـ2 ص 200، فتح القدير جـ1 ص 535 .
(2) المبسوط جـ2 ص 201 .
(3) بدائع الصنائع جـ2 ص 37 .
(4) حاشية ابن عابدين جـ2 ص 63 .
(5) المبسوط جـ2 ص 200، الخراج لأبي يوسف ص 144 .
(6) الخراج لأبي يوسف ص 144
(7) البضاعة : هي ما يدفعه مالك لإنسان يبيع فيه ويتجر ليكون الربح كله للمالك ولا شيء للعامل (حاشية بن عابدين جـ2 ص 65) والمضاربة مثل البضاعة، إلا أن الربح يكون مشتركا بين المالك والمضارب (هداية جـ3 ص402) .

كان يقول بالأخذ من المضارب، ل، له حق قوي يشبه الملك، إذ هو شريك فى الربح وأنه رجع عن هذا القول، ووجه عدم الأخذ من المضارب والمستبضع والأجير أن يدهم يد أمانة، وإنما فوض إليهم التجارة فى المال لا أداء الزكاة، وأيضا : فإن الزكاة تستدعى نية من وجبت عليه [1]، وهذا التعليل إنما يصح بالنسبة لمال مالكه مسلم، أما لو كان مالكه ذميا فلا يصلح تعليلا لعدم الأخذ منه ولكن الحنفية لم يفرقوا، لأن ما يثبت للمسلم يثبت للذمي هنا، حتى قال صاحب البدائع فى هذا : لأن الذمي بقبول عقد الذمة صار له ما للمسلمين وعليه ما على المسلمين [2] .

أما غير الحنفية : فلم يشترطوا ذلك، بل صرح المالكية والحنابلة بخلافه، فقالوا : يؤخذ العشر من الذمي التاجر ولو أنثى صغيرة أو عبدا لأن المأخوذ حق يختص بمال التجارة، وهو فى مقابلة التوسع فى دار الإسلام والانتفاع بالتجارة فيها فاستوى فيه الجميع [3]، ومقتضاه أخذ العشر من مال المجنون، ومن هو حائز له من المضارب والمستبضع وغيرهما .

وفى الأم للشافعي – تحت عنوان : إذا أراد الإمام أن يكتب كتاب صلح على الجزية " ولا شيء عليكم فى أموالكم سوى جزيتكم ما أقمتم فى بلادكم، واختلفتم ببلاد المسلمين غير تجار، وليس لكم دخول مكة بحال وإن اختلفتم بتجارة على أن تؤدوا من جميع تجاراتكم العشر إلى المسلمين

---

(1) الهداية جـ1 ص 107، المبسوط جـ2 ص 201 – 202، فتح القدير جـ4 ص 536 .

(2) بدائع الصنائع جـ2 ص 37 .

(3) الذخيرة للقرافي جـ2 ق 126 ب، حاشية العدوي على مجموع الشيخ الأمير جـ1 ص 414، بلغة السالك جـ1 ص 314، المغني لابن قدامة جـ10 ص 604، الإقناع جـ2 ص 52، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 136 .

فلكم دخول جميع بلاد المسلمين إلا مكة، والمقام بجميع بلاد المسلمين كما شئتم إلا الحجاز، فليس لكم المقام ببلد منها إلا ثلاث ليال حتى تظعنوا منه وعلى أن من أنبت الشعر تحت ثيابه أو احتلم أو استكمل خمس عشرة سنة قبل ذلك – فهذه الشروط لازمة له – أن رضيها، فإن لم يرضها فلا عقد له، ولا جزية على أبنائكم الصغار، ولا صبي غير بالغ، ولا مغلوب على عقله ولا مملوك، فإذا أفاق المغلوب على عقله، وبلغ الصبي، وعتق المملوك فدان دينكم فعليه جزيتكم، والشرط عليكم وعلى من رضيه [1]، ويفهم منه أن هذه الشروط – وخصوصا ما كان منها متعلقا بتحصيل مال كالجزية والعشور – لا تلزم النساء، ولا العبيد، ولا المجانبين، ولا الصبيان، لأن ما صولح عليه أهل الذمة يجرى مجرى الجزية وجوبا ومصرفا [2]، فاختص مال هؤلاء بعدم التعشير إلا أن العبد لما كان لا يملك [3] فالمال الذي يمر به على العاشر هو مال سيده، فإذا عشر ما معه من المال كان التعشير لسيده لا له .

وصرح بعض الشافعية بأن المرأة الذمية يؤخذ منها عشر التجارة، إن كان صلح قومها يتضمن الأخذ منها [4]، ولم يفرق البعض بين الرجل والمرأة فى جواز الصلح على دخول الحجاز، وأخذ جزء من مال تجارتها، لأن المرأة ممنوعة من دخوله كالرجل، قال الرملي فى حاشيته على شرح الروض، وقل من ذكر ذلك [5] .

---

(1) الأم جـ 4 ص 118 – 119 .

(2) فعند الشافعية لا تؤخذ الصدقة المضاعفة من مال من لا جزية عليه، ولا الخراج الثابت بالصلح كجزية (مغني المحتاج جـ4 ص 252) .

(3) الأم جـ4 ص 4 .

(4) مغني المحتاج جـ4 ص 247، ولا يؤخذ شيء من تجارة ذمي ولا ذمية إلا أن شرط مع الجزية .

(5) حاشية الرملي على أسنى المطالب جـ4 ص 214 .

ولا يعترض على الشافعية – بأن أهل الذمة جميعا ممنوعون من دخول الحجاز، فتجويز الصلح على الأخذ من تجارة البعض دون البعض تحكم وتفرقة لا وجه لها، إذ الوجه فى ذلك : أن المأخوذ إنما وجب بالصلح، والمرأة من أهل الصلح، بخلاف الصبي والمجنون، إذ لا يصح صلحهما، والعبد من أهل التعاقد عموما بشرط أن يأذن له سيده فى ذلك[1].

ثانيا – موانع أخذ العشر من الذمي :

يمنع أخذ العشر من الذمي أمور : توسع الحنفية فيها ما لم يتوسع غيرهم فقالوا : لو ادعى المسلم أن عليه دينا محيطا أو منقصا للنصاب، أو أن عاشرا آخر أخذ منه، أو أن الحول لم يتم، أو أن المال ليس للتجارة صدق مع يمينه، ولم يأخذ العاشر منه شيئا . قالوا : ويصدق الذمي في ذلك أيضا، لأنه من أهل دارنا [2] .

ولم يعتمد غيرهم من ذلك شيئا إلا الدين على تفصيل فيه :

فقال الحنابلة : إذا كان الدين ظاهرا، وترتب عليه استيعاب المال أو إنقاص النصاب، لأنهم يشترطونه للأخذ – لم يؤخذ منه شيء، أما إن ادعى ذلك فلا يصدق إلا ببينة من المسلمين، فإن شهدت له لم يؤخذ منه شيء [3]، واختار هذا أبو عبيد [4] .

---

(1) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 250 .

(2) المبسوط جـ2 ص 200، حاشية ابن عابدين جـ2 ص 59، 61، الهداية جـ1 ص 105 – .

(3) المغني جـ 10 ص 601 – 602، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 136، أحكام أهل الذمة ص 165 .

(4) الأموال ص 717 .

وفرق المالكية بين حالتين :

الحالة الأولى : أن يكون الدين لمسلم، فهذا يسقط وجوب العشر .

الحالة الثانية : أن يكون الدين لذمي، فهذا لا يسقطه، بل يؤخذ بالعشر[1]، وليس لهذه التفرقة وجه .

والشافعية لا يسقطون الجزية بالاعسار، فمن باب أولى لا يسقطون العشور بالدين، لأن الذمي المعشور بيده المال الذي يؤخذ منه، إلا أن يجتمع الدائنون لاقتسام ماله، ففى هذه الحالة لا وجه للأخذ إلا أن يبقى بيده شيء فيؤخذ منه بقدره .

---

(1) الذخيرة للقرافي جـ2 ق 127 أ، حاشية العدوي على المجموع للشيخ الأمير جـ1 ص 414 .

المبحث الرابع
التزامـــات أخـرى

بقى مما ذكره الفقهاء من التزامات ماليـــة علـــى أهـــل الذمـــة التزامان، أو بالأحرى هما وجهان أو جانبان لالتزام واحد، هما :

1- أرزاق المسلمين التى وضعها عمر بن الخطاب - رضى الله عنـــه- على أهل الشام والعراق ومصر .

2- ضيافة من يمر بأهل الذمة من المسلمين .

ونخصص لهذا الالتزام بوجهيه مطلبا ثم نختم هذا الفصل بمطلب نذكر فيه حق ولي الأمر فى فرض الضرائب على أهل الذمة مساواة لهـم بالمسلمين ثبوتا وعدما .

المطلب الأول
أرزاق المسلمين والضيافـة

والكلام فيه فى فرعين :

الفرع الأول : أرزاق المسلمين .

الفرع الثاني : الضيافة .

الفرع الأول
أرزاق المسلمين

هذا الالتزام أو الواجب أثبت المالكية، ومسندهم فى هذا ما جاء فى الموطأ : عن مالك عن نافع عن أسلم مولى عمر بن الخطاب : أن عمـر بن الخطاب ضرب الجزية على أهل الذهب أربعة دنانير، وعلـــى أهـل الورق أربعين درهما مع ذلك أرزاق المسلمين وضيافة ثلاثة أيام [1] .

---

(1) الموطأ مع شرحه تنوير الحوالك جـ1 ص 207 .

وقدر ذلك عندهم يختلف باختلاف البلدان : فمن كان بالشام فعليه مدان من حنطة وثلاثة أقساط زيتا عن كل نفس فى الشهر، ومن كان بمصر فعليه أردب حنطة فى كل شهر، وقدرا من الودك والعسل ومن الكسوة التى كان عمر يكسو بها الناس، وعلى أهل العراق خمسة عشر صاعا فمى كل شهر مع كسوة معروفة [1] .

وإذا كان المالكية هم الذين أثبتوا هذه الأرزاق، ووجوبها على أهل الذمة، فإنهم هم أنفسهم الذين قالوا بوضعها عنهم، ففي الذخيرة قال مالك : وأرى أن توضع عنهم اليوم من الضيافة والأرزاق لما حدث عليهم من الجور [2] .

والقول بالإسقاط هو مشهور المذهب، وإن بحث فى ذلك البعض فقال : إعلم بأنه لا يؤخذ بأقوال الأئمة مع قطع النظر عن المقاصد، لأنه إذا انتفى الظلم عنهم أو كانوا هم الظلمة أخذوا بذلك، وتعقب : بأنه لا ينبغي أن يحمل هذا على الإطلاق، فإن الظلمة فيهم أشخاص مخصوصة منهم لاعامتهم [3]، وقد قال الله – سبحانه وتعالى – : ﴿أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾[4] .

وإنما قال المالكية بوجوب هذه الأرزاق على أهل الذمة اتباعا لفعل عمر – رضى الله عنه – ومقتضى كلامهم أنها إنما تجب على

---

(1) الذخيرة للقرافي جـ2 ص 126 أ، بلغة السالك جـ1 ص 313، الأموال : لأبي عبيد ص 55 .

(2) الذخيرة للقرافي المرجع السابق، وانظر : مجموع الشيخ الأمير وحاشيته جـ1 ص 410، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير جـ2 ص 203

(3) حاشية العدوي على شرح الخرشي جـ3 ص 169، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير جـ2 ص 203 .

(4) 7 الزمر .

الزراع لا غيرهم، لأنهم هم الذين يتوفر لديهم ما ذكر، وهو ما أشار إليه أبو يوسف من الحنفية [1] .

ومقتضى كلامهم أيضا : أن الواجب هنا إنما هو على أهل العنوة لأنه لو كان على أهل الصلح ما ساغ إسقاطه، وأن الأرزاق قدر زائد على الجزية، لأنها لو كانت جزية أو بدلا عنها لما جاز القول بإسقاطها بإطلاق.

ولم أجد لأحد من الفقهاء في هذه الأرزاق قولا إلا ما كان في الخراج لأبي يوسف : من أن هذه الأرزاق لم تثبت صلحا، ولا على أمر يثبت، ولا برواية عن الفقهاء، ولا بإسناد ثابت [2] .

ولو قيل بثبوتها على جهة الصلح لكان محتملا عند جميع الفقهاء ولكن صرح المالكية بخلافه، ففي بداية المجتهد أورد ذلك في الجزية العنوية، وقال في الجزية الصلحية، ليس فيها توقيت لا في الواجب ولا فيمن يجب عليه، ولا متى يجب عليه، وإنما ذلك كله راجع إلى الاتفاق الواقع بين المسلمين وأهل الصلح [3] .

ويؤخذ على المالكية : أنهم جعلوا هذا الالتزام على الزراع فقط وليس هذا سبيل الجزية، وأنهم جعلوه من الجزية، ثم قالوا بسقوطه لشبهة والجزية لا تسقط بالشبهة .

---

(1) الخراج لأبي يوسف ص 44 .

(2) الخراج لأبي يوسف ص 44 .

(3) بداية المجتهد، لابن رشد جـ1 ص 404، 406 .

الفرع الثاني

الضيافــــة

كان لواجب الضيافة أهمية كبرى فى صـــدر الإســـلام : إذ كـــان اتساع الفتوحات الإسلامية، وكثرة تنقل المسلمين بين الـــبلاد المفتوحـــة – وأكثر أهلها ذمة – داعيا لاشتراط الـــضيافة والـــصلح عليهـــا، وكانـــت المصلحة من وراء ذلك، لأن أهل الذمة قد يمنعون من يمـــر بهـــم مـــن المسلمين ما يحتاجونه من طعامهم وعلف دوابهم وغير ذلك، ولو بالشراء، وقد يمر بهم من المسلمين فقير محتاج أو مريض، فلا يكفونه ولا يلـــزمهم ذلك ديانة، فكان اشتراط الضيافة فى الصلح وعقد الذمـــة مـــن الـــشروط المعتبرة .

والأصل فى مشروعية هذا الواجب سنة رسول الله – ﷺ – فقـــد صالح – ﷺ – أهل نجران على أن يضيفوا رسله، زيادة على جزيتهم التى صالحهم عليها [1] .

· وصالح رسول الله – ﷺ – نصارى أيلة على أن يضيفوا من يمر بهم من المسلمين ثلاثا [2] .

واختلف الفقهاء فيمن يجب عليه ذلك من أهل الذمة – إلى ثـــلاث فـــــرق :

الفرقة الأولى :

ترى وجوب ذلك على المصالحين من أهل الذمة فقط، إذا اشترط عليهم ضيافة من يمر بهم من المسلمين، وذهـــب إلـــى ذلـــك الـــشافعية

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 273، الأثر 502، زاد المعاد لابن القيم جـ3 ص 47 .

(1) مسند الإمام الشافعي بهامش الأم جـ6 ص 189 .

والحنابلة، فى أصح القولين عندهم، وحجتهم فى ذلك : أن هذا حق مـالي وجب على أهل الذمة أداؤه، فلم يجب عليهم إلا بالرضا كالجزية [1] .

فعلى هذا القول يتحدد عدد الضيوف، ونوعهم، وأيام الضيافة وما يقدم إليهم من مأكل ومأوى على ما وقع عليه الصلح، فإن كانت الـضيافة زائدة عن جزيتهم، فقد قرر الشافعية أن لهم الامتناع عن المصالحة عليها، ويجب على الإمام عقد الذمة لهم إن بلغت جزيتهم المصالح عليها دينارا .

وذهب الحنابلة إلى أن للإمام أن يمتنع عن عقد الذمة لهم إذا لم يرتضوها زيادة عن جزيتهم :

والمتأمل فى القولين : يرى أنهما مبنيان على تحديد مقدار الجزية فالشافعية يقولون : يجب قبول الدينار إذا امتنعوا عـن بـذل مـا فوقـه والضيافة زائدة، والحنابلة يقولون : ليس لأكثر الجزية حد إلا ما يطيقونه فإذا امتنعوا عن الصلح على الضيافة، مع قدرتهم عليها، لم يعقد لهم الإمام الذمة، لأنها شرط سائغ إذا امتنعوا من قبوله قوتلوا عليه كالجزية .

وفرع الشافعية على أن الضيافة قد زائد عن الجزية، أنه يجوز أن يشترط عليهم ضيافة من يمر بهم، وإن لم يعلم عددهم فى جميع السنة وأن لم يمر بهم أحد لم يؤخذ منهم ثمن الضيافة، أما لو كانت الضيافة بدلا من الجزية، ولا يؤخذ منهم جزية، فقد أجاز ذلك بعض الشافعية إذا كان ذلـك معلوما – ويبلغ قدر الجزية دينارا عن كل واحد – وأجازه الحنابلة علـى

---

(1) الوسيط للغزالي جـ7 ق 7 ب من كتاب الجزية والمهادنة، الحـاوي للمـاوردي جـ19 ق 168 ب، أسنى المطالب جـ4 ص 216، المغني لابن قدامـة جــ10 ص 579، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 131 .

أن يعلم عدد الاضياف فى جميع السنة، ويحاسبوا أن لم يمر بهم أحد، أو مر بعض العدد، ويؤخذ منهم ثمن ضيافة من لم يمر[1] .

الفريق الثاني :

يرى وجوبها على أهل العنوة، لأن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه– ضرب على أهل العنوة الجزية مع ذلك أرزاق المسلمين، وضيافة ثلاثة أيام، وهؤلاء هم المالكية، وهم يستندون فى ذلك إلى ما فى الموطأ مما سبق ذكره [2] .

وفى التاج والإكليل : لا يؤخذ من أهل الذمة شيء إلا عن طيب أنفسهم، إلا الضيافة التى وضعها عليهم عمر " [3] .

والمالكية يقولون بوضعها عن أهل الذمة، كما قالوا بوضع الأرزاق عنهم على ما مر .

أما الشافعية والحنابلة فيذهبون إلى أن عمر – رضى الله عنه – إنما صالح أهل الذام على ذلك صلحا [4] .

الفريق الثالث :

ويرى أن هذا الواجب يجب على جميع أهل الذمة ولو لم يشترط عليهم فى عقد ذمتهم، لأنه حق يجب على المسلمين فيجب على أهل الذمة أيضا، وهو مقابل الأصح عند الحنابلة، وهو مبنى على القول بتكليف الكفار بالفروع، لأن صاحب المغني علل لوجوبها على أهل الذمة بغير

---

(1) الأم جـ4 ص 122، الحاوي للماوردي جـ19 ص 169 أ، المغني لابن قدامة جـ10 ص 580، 581، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 230 – 231 .

(2) الموطأ مع شرحه تنوير الحوالك جـ1 ص 207 .

(3) التاج والإكليل جـ3 ص 382 .

(4) الأحكام السلطانية للماوردي ص 144، ولأبي يعلى ص 157 .

شرط بأنها واجبة على المسلمين كذلك [1]، وهذا وإن روعي فيه المساواة بين أهل الذمة والمسلمين، بناء على قول من قال بوجوب الضيافة على المسلمين مستدلا بما رواه البخاري ومسلم بسنديهما عن أبي شريح العدوى أنه قال : سمعت أذناي وأبصرت عيناي حين تكلم رسول الله – ﷺ – فقال: من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه جائزته قالوا : وما جائزته يا رسول الله ؟ قال : يومه وليلته، والضيافة ثلاثة أيام، فما كان وراء ذلك فهو صدقة عليه " [2].

وما رواه مالك فى الموطأ بسنده عن أبي شريح الكعبي أن رسول الله ﷺ قال : "**من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيرا أو ليصمت، ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر، فليكرم جاره، ومن كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم ضيفه، جائزته يوم وليلة، وضيافته ثلاثة أيام، فما كان بعد ذلك فهو صدقة، ولا يحل له أن يثوى عنده حتى يحرجه**" [3] .

وهذا عموم فى وجوب الضيافة على المسلم، سواء أكان الضيف مسلما أم كافرا .

لكن قال النووي فى شرحه على صحيح مسلم : الضيافة من آداب الإسلام وخلق النبيين والصالحين، وقد أوجبها الليث – أي ابن سعد – ليلة واحدة، وعامة الفقهاء على أنها من مكارم الأخلاق [4] .

---

(1) المغني لابن قدامة جـ10 ص 579 .

(2) صحيح البخاري حاشية السندى جـ4 ص 39، صحيح مسلم بشرح النووي جـ12 ص 30 .

(3) الموطأ مع شرحه تنوير الحوالك جـ2 ص 223، صحيح البخاري بحاشية السندى جـ4 ص 50 .

(4) شرح النووى على صحيح مسلم جـ2 ص 18 .

وحجة الجمهور فى عدم وجوبها علـــى المــسلم قولـــه – ﷺ – :
"**جائزتـه يـوم وليلـة** " والجائزة العطية، والمنحة والمصلحة وذلك لا يكون إلا مع الاختيار، وقوله – ﷺ – **فليكرم وليحسن** " يدل على هذا أيضا، إذا ليس يستعمل مثله فى الواجب، مع أنه مــضموم إلــى الإكــرام للجـــار والإحسان إليه، وذلك غير واجب، وتأولوا الأحاديث : أنها كانت فـــى أول الإسلام، إذ كانت المواساة واجبة [1]، وإذا لم تجب الضيافة على المسلم، لم تجب على الذمي من باب أولى .

وقد سلك بعض الحنابلة طريقا آخر لإثبات واجب الضيافة علـــى أهل الذمة، فقرر أن عمر – رضى الله عنه – شرط ذلك على أهل الذمـــة جميعهم، وليس على أهل الشام وحدهم، وأن ذلك ثابت عليهم بشروط عمر وأنه مستمر عليهم على عمر الأزمان، لأن شرط عمر سنة مستمرة، وقد عمل به الأئمة فى الجزية – أي مقدارها – وفى عدم تجديد العقـــد لأولاد من بلغ منهم " [2] .

قالوا : فالضيافة فى حق الكفار والمسلمين سواء فى قدر الوجوب، وهو اليوم، والاستحباب – وهو ثلاثة أيام، ويختلفان – أي المسلم والكافر فى حكمين آخرين .

أحدهما : أنها فى حق المسلمين، وجبت ابتداء بالشرع، وأما فـــى حق أهل الذمة فوجبت بالشرط .

---

(1) شرح النووي على صحيح مسلم جـــ2 ص 18، أحكام القرآن لابن العربي جـــ3 ص 1061، 1062 .

(2) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 785 – 787 .

والثاني : أنها فى حق المسلمين تعم أهل القرى والأمصار، وفى حق أهل الذمة تختص بأهل القرى [1] .

والذي نميل إليه فى واجب الضيافة : أنها لا تجب على أهل الذمة إلا بالصلح والشرط عليهم فى عقد الذمة برضاهم، لأن جميع الأقوال عدا هذا القول لا تثبت عند الفحص، لأن القول بوجوبها بشرط عمر – رضى الله عنه – إن كان كما قال المالكية خاص بأهل العنوة، فهو كما قالوا لكن إذا ثبت أن عمر – رضى الله عنه – شرطها على قوم بخصوصهم فتجب عليهم إذ ليس هذا من الشروط العامة التى يؤخذ بها جميع أهل الذمة، فلو ادعى قوم أن ليس عليهم ضيافة قبل قولهم فى ذلك، لأن الأصل أنها غير واجبة عليهم إلا بالشرط، ولو كان الشرط عاما على جميع أهل الذمة لأخذ بها أهل الصلح أيضا، وهم لم يقولوا بذلك، ثم أن المالكية أسقطوها عنهم – كما قدمنا.

وإن كان ذلك – كما ذهب الحنابلة – فى مقابل الأصح عندهم وهو الذي اختاره ابن القيم، فقد اضطرب القول هنا اضطرابا شديدا فالضيافة مرة ليلة واحدة بغير شرط، ومرة ثلاث ليال بالشرط، وهي على أهل السواد ليلة، وعلى أهل الشام ثلاثا، لأن أهل الشام أكثر يسارا من أهل السواد [2]، والفرض أن الضيافة لا تكون إلا على الموسرين والمتوسطين من القادرين عليها [3]، وأي فرق إذن بين موسر بالشام وموسر بالسواد ؟ وليس هذا طريق الاشتراط على أهل العنوة، بل هو طريق الصلح والمراضاة .

---

(1) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 157 – 158، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 783 – 784 .

(2) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 785 .

(3) الحاوي للماوردي جـ19 ق 165 ب .

وأما من قال بأن وجوبها على أهل الذمة تبع لوجوبها على المسلمين بناء على تكليف الكفار بالفروع، أو على سبيل المساواة بين أهل الذمة والمسلمين فى هذا الواجب، فالبناء منقوض فى الحالين، لأن جمهور الفقهاء – كما قدمنا – عن النووي – لا يقول بوجوبها على المسلمين ولأن الأدلة الواردة فى الضيافة إنما هي فى حق المسلمين بنص الحديثين السابقين، وتكليف الكفار بالفروع ليس معناه إجبارهم على كل واجبات الشريعة كما سيأتي فى الباب الرابع .

ولو كانت الضيافة واجبة على سبيل المساواة بين المسلمين وغيرهم لوجبت على أهل الأمصار من أهل الذمة، كما تجب عليهم إذا كانوا مسلمين، ولوجبت فى حق المسلم والكافر ثلاثة أيام أو يوما واحدا، وهم لم يقولوا بذلك [1] .

فإذا قيل بوجوبها بالصلح زال التناقض الظاهر بين الأقوال . .

ومن تأمل هذا الواجب وأقوال الفقهاء فيه، وجد أنه كان مراعي فيه حالة الضرورة والمصلحة، أما مصلحة الغني فلأن أهل الذمة يبيعونه وأما مصلحة الفقير فحتى لا يضار فى سفره، ولهذا قال النووي فى شرحه على صحيح مسلم : " قال مالك وسحنون : إن الضيافة على أهل البوادي: لأن المسافر يجد فى الحضر المنازل فى الفنادق ومواضع النزول، وما يشتري من المأكل فى الأسواق [2] .

---

(1) قارن بأحكام أهل الذمة لابن القيم ص 785 .

(2) شرح النووي على صحيح مسلم جـ2 ص 19 .

وفى الأم للشافعي : (ولا يأخذ المسلمون من ثمار أهل الذمة ولا أموالهم شيئا بغير إذنهم، وإذا لم يشترطوا عليهم ضيافة فلا ضيافة عليهم)[1] .

ومن يراجع الآثار الواردة فى الأموال لأبي عبيد يجدها كلها تؤكد أن الضيافة كانت مشروطة على أهل الذمة برضاهم لا إجبارا ولا تكليفا، من ذلك ما رواه عن يحيى بن بكير عن مالك : أنه سئل عما ينال من أهل الذمة ؟ قال : لا ينال منهم شيء إلا بطيب أنفسهم. قيل له : فالضيافة التى كانت عليهم ؟ فقال : إنه كان يخفف عنهم لها. قال أبو عبيد : وقد روى عن الأوزاعي نحو ذلك [2] .

ومن يراجع العهود التى عقدها المسلمون لأهل الذمة فى صدر الإسلام يجد أن بعضها يتضمن شرط الضيافة، وأن بعضها الآخر لا يتضمنه وهذا قرينة على أنها تجب بالشرط عند الصلح .

---

(1) الأم جـ4 ص 119 .

(2) الأموال لأبي عبيد ص 217 – 222، الآثار من 409 – 434 .

المطلب الثاني
مدى حق الدولة الإسلامية فى فرض الضرائب على أهـــل الذمـــة

فيما عدا ما سبق من الواجبات المالية العامة على أهل الذمة وهي الجزية والخراج، والعشور، والأرزاق، والضيافة، لم أجد أحدا من فقهاء، صرح أو ألمح إلى أن علي أهل الذمة حقوقا غير هذه – وقد مر ما فــى بعضها من خلاف .

ولكن بعض المحدثين رأي خلاف ذلك، وأن مــن حــق الدولــة الإسلامية أن تفرضَ الضرائب على مواطنيها لا فــرق فــى ذلــك بــين المسلمين وغيرهم المقيمين فى دار الإسلام، ســواء كــانوا أهــل ذمــة أو مستأمنين [1]، وساق الأدلة على حق الدولة فى فرض الضرائب علــى المسلمين، ثم عدى هذا الحق إلى فرضها على أهل الذمة، ونــسوق هــذه الأدلة ببعض الإيجاز :

أولا – المال ضروري لإقامة الدولة الإسلامية وبقائها :

فمادام نصب الخليفة واجب، فمعنى ذلك قيام الدولة، وقيام الدولــة يستلزم قطعا توافر المال للقيام بواجباتها وسد نفقاتها، فإذا لم تف مــوارد الدولة التى نصت عليها الشريعة صراحة، فللدولة حفظا لبقائهــا، وقيامــا

---

(1) قائل هذا القول هو د / عبد الكريم زيدان فى رسالته للدكتوراه : أحكــام الــذميين والمستأمنين فى دار الإسلام ص 198 وما بعدها، وهو يتقربــه إلــى النظريــة الوضعية الحديثة التى تجعل للدولة سيادة على مواطنيها والمقيمين فــى إقليميهــا تتيح لها الحق فى فرض الضرائب وسن القوانين على مشيئته. راجع د / محمــد عبد الله العربي فى أصول علم المالية والتشريع المالي جــ1 ص 104، مطــابع رمسيس الإسكندرية – 1953، نظرية الدولة د / طعيمة الجرف ص 141 .

بواجباتها، فرض الضرائب على المواطنين لسد حاجتها لئلا تشيع الفتن فيها، ويتزعزع كيانها ويزول من الوجود، وفى هذا يقول الإمام الشاطبي إذا خلا بيت المال، وارتفعت حاجات الجند، وليس فيه ما يكفيهم فللإمام أن يوظف على الأغنياء ما يراه لهم فى الحال إلى أن يظهر مال فى بيت المال أو يكون فيه ما يكفي، ووجه المصلحة فى هذا أن الإمام العادل لو لم يفعل ذلك لبطلت شوكته، وصارت الديار عرضة للفتن [1] .

وليس تخصيص أرزاق الجند بأولى من الاحتياجات الأخرى – حربية كانت أو صحية، أو اجتماعية، أو غير ذلك، فالشأن هنا العموم [2].

ثانيا – المجتمع الإسلامي مجتمع متعاون :

والدليل على ذلك قول الله – سبحانه وتعالى – : **﴿ وَتَعَاوَنُواْ عَلَى الْبرِّ وَالتَّقْوَى وَلاَ تَعَاوَنُواْ عَلَى الإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ﴾** [3]، والدولة وهي ممثلة المجتمع، لها أن تنظم هذا التعاون وتجعله بشكل مؤثر ومفيد بفرض الضرائب على القادرين الموسرين وإنفاق حصيلتها على ما ينفع المجتمع أو تسد به حاجة المحتاجين، وبهذا تجعل التعاون عمليا لا نظريا [4] .

ويدل على ذلك ما رواه البخاري فى صحيحه بسنده عن أبي موسى الأشعري قال : قال رسول الله – ﷺ – **"فكوا العاني وأطعموا الجائع وعودوا المريض"** [5] .

---

(1) الاعتصام لأبي اسحاق الشاطبي ص 295 – 96 طبعة أولى مطبعة المنار سنة1331هـ .

(2) أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام ص 201 المرجع السابق .

(3) 2 المائدة .

(4) أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام ص 202 .

(5) صحيح البخاري بحاشية السندي جـ2 ص 121 .

وما رواه مسلم بسنده عن عبد الرحمن بن أبي بكر، أن رسول الله - ﷺ - قال : **"من كان عنده طعام اثنين فليذهب بثلاثة ومن كان عنده طعام أربعة فليذهب بخامس "** [1] .

وما رواه مسلم أيضا بسنده عن أبي سعيد الخدري قال : قال رسول الله ﷺ : **" من كان عنده فضل ظهر فليعد به على من لا ظهر له، ومن كان عنده فضل زاد فليعد به على من لا زاد له"** قال أبو سعيد : فذكر من أصناف المال ما ذكر حتى رأينا أنه لا حق لأحد منا في فضل"[2] .

وما رواه مالك في الموطأ بسنده عن أبي هريرة - رضى الله عنه - أن رسول الله - ﷺ - قال : **"طعام الإثنين كافي الثلاثة وطعام الثلاثة كافي الأربعة "** [3] .

فهذه الأحاديث وأمثالها تتضمن أن على الأغنياء أن يقوموا بحقوق الفقراء، كما قال ابن حزم : وفرض على الأغنياء من أهل كل بلد أن يقوموا بفقرائهم، ويجبرهم السلطان على ذلك - إن لم تقم الزكاة بهم ولا فئ المسلمين بهم، فيقام لهم بما يأكلون من القوت الذي لابد منه ومن اللباس للشتاء والصيف بمثل ذلك، وبمسكن يكنهم من المطر والصيف والشمس وعيون المارة [4] .

---

(1) صحيح مسلم بشرح النووي جـ14 ص 17 .

(2) صحيح مسلم المرجع السابق جـ12 ص 33 .

(3) الموطأ مع شرحه تنوير الحوالك جـ2 ص 223 .

(4) المحلى لابن حزم جـ6 ص 156 .

ثالثا – فى المال حق سوى الزكاة :

وقد حكى ابن حزم اتفاق الجمهور على ذلك قال : ما نعلم عن أحد فى هذه خلافا إلا عن الضحاك بن مزاحم، فإنه قال : نسخت الزكاة كل حق فى المال، قال ابن حزم : وما رواية الضحاك حجة، فكيف رأيه ؟ [1]

رابعا – الإمام مسئول عن رعيته :

ويكون ذلك بدفع الضرر عنها، وجلب المنفعة لها، وتحقيق مقتضيات العدل فيها، وقد قال رسول الله – ﷺ – **"كلكم راع ومسئول عن رعيته "** [2] .

والراعي هو الحافظ المؤتمن، الملتزم صلاح ما قام عليه، وما هو تحت نظره، والحديث يدل على أن من كان تحت نظرة شيء فهو مطالب بالعدل فيه، والقيام بمصالحه فى دينه ودنياه ومتعلقاته [3] .

وعليه : إذا رأت الحكومة الإسلامية أن صلاح الرعية فى أحوالهم يقتضي فرض الضرائب لتحصيل المال اللازم لسد حاجتها أو لتحقيق أغراضها فلها أن تفعل ذلك لأنها مسئولة عن صلاح الرعية [4] .

خامسا – المال لله :

والناس ما هم إلا خلفاء فيه، يقول الله – سبحانه وتعالى – **﴿ آمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَأَنفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُم مُّسْتَخْلَفِينَ فِيهِ﴾**[5]، قال القرطبي : فيه الدليل على أن أصل الملك لله سبحانه، وأن العبد ليس له فيه إلا التصرف

---

(1) المرجع السابق ص 158 .

(2) صحيح البخاري بحاشية السندي جـ2 ص 86 .

(3) شرح النووي على صحيح مسلم جـ12 ص 213 .

(4) أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام ص 205 .

(5) 7 الحديد.

الذي يرضى الله إلى أن قال : وهذا يدل على أنها ليست بـأموالكم علـى الحقيقة، وما أنتم فيها إلا بمنزلة النواب والوكلاء) [1] .

فإذا قامت مصلحة حقيقية فـي فـرض الـضرائب، فللدولـة أن تفرضها لمصلحة الجماعة، لأن الله يرضى بما ينفع الجماعـة، ويحقـق مصلحتها، حتى أن مصلحتها اعتبرت حقا لله [2] .

سادسا - القواعد الشرعية المعتبرة :

كقاعدة المصالح المرسلة، وقاعدة سد الذرائع، إذ يجـوز للدولـة بمقتضى هاتين القاعدتين فرض الضرائب على المسلمين .

أما على أساس المصلحة [3] : فقد اعتمد هذا بعض فقهاء المالكية فيما ذهبوا إليه من جواز فرض الضرائب على الرعية لحاجة يراها الإمام قالوا : توظيف الخراج على المسلمين من المصالح المرسلة، ولاشك عندنا فى جوازه، وظهور مصلحته فى بلاد الأندلس فى زماننا لكثرة الحاجة لما يأخذه العدو من المسلمين سوى ما يحتاج إليه الناس وضعف بيت المـال عنه فهذا يقطع بجوازه الآن فى بلاد الأندلس، وإنما النظر فـى المقـدار المحتاج إليه من ذلك، وذلك موكول إلى الإمام [4] وهو صريح فى جـواز فرض الضرائب على الرعية عند الحاجة، ويقوم على المصلحة المرسلة،

---

(1) تفسير القرطبي الجامع لأحكام القرآن جـ17 ص 38 .

(2) أحكام الذميين والمستأمنين ص 207 .

(3) المصلحة المرسلة : هي الوصف المناسب الذي لم يعلم الغاء الشارع له ولم يعلـم اعتبار عينه فى عين الحكم أصلا لا بنص ولا بإجماع ولا يترتب الحكم على وفقه، ولكن اعتبر عينه فى جنس الحكم البعيد أو جنسه البعيد فى عين الحكم أو فى جنسه البعيد (المصالح المرسلة والاستصحاب الأستاذ الدكتور / محمد محمد فرج سليم – عالمية من كلية الشريعة والقانون سنة 1366هـ - 1947م .

(4) تهذيب الفروق السنية فى الأسرار الفقهية للشيخ محمد على بـن الـشيخ حـسين بهامش الفروق للقرافي جـ1 ص 141 .

ومقدارها مفوض إلى رأي الحكومة فهي التى تعين المقدار المناسب، نظرا إلى حاجتها، دون إرهاق للرعية أو تضييق عليها [1] .

وقاعدة سد الذرائع [2] : تقضي بجواز فرض الضرائب عند الحاجة لأن الدولة الإسلامية إذا لم تجد المال الكافي لسد نفقاتها، والتخلص من ضعفها الاقتصادي والعسكري، وتخلفها فى الميادين الأخرى الصحية والاجتماعية وغيرها، فإن ذلك يجعل الأمن فيها مضطرب، يشبع فيها القلق، ويسرى فيها الضعف، فيسهل عند ذلك الاستيلاء عليها، فإذا اتجهت الدولة إلى فرض الضرائب المناسبة، ورأت فى هذا المسلك أسلوبا صحيحا لدرء هذه المفاسد، فإنها لا تكون مخالفة للشرع بناء على أصل سد الذرائع، وهو أصل مشهود له [3]، قال القرافي : (والذريعة كما يجب سدها يجب فتحها، فإن الذريعة هي الوسيلة، فكما أن وسيلة المحرم محرمة، فوسيلة الواجب واجبة كالسعي للجمعة والحج، وموارد الأحكام على قسمين : مقاصد : وهي المتضمنة للمصالح والمفاسد فى أنفسها، ووسائل : وهي الطرق المفضية إليها، وحكمها حكم ما أفضت إليه من تحريم وتحليل [4] .

فهذه الأدلة تفيد أنه يجوز للدولة فرض الضرائب على رعاياها جميعا ولا يقال هنا : إن هذه النصوص والأدلة تنصرف إلى المسلمين وحدهم فلا تشمل الذميين، لأنا نقول : إن الأصل هو أن الذمي كالمسلم فى الحقوق والواجبات، إلا ما خص بدليل، والذمي مواطن فى الدولة

---

(1) أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام ص 205 .

(2) الذريعة : كل عمل ظاهر الجواز يتوصل به إلى محظور (أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 798) .

(3) أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام ص 206 .

(4) الفروق للقرافي جـ2 ص 33 .

الإسلامية ويعيش فى مجتمعنا التعاوني، وينتفع هو نفسه من كفالة بيت المال، ومن مرافق الدولة المتنوعة، فمن الحق والعدل أن يخضع لتنظيم الدولة فى باب الضرائب، فيساهم فى أدائها إذا كان قادرا، كما ينتفع هو من حصيلتها فالغنم بالغرم " [1] .

هذا كل ما استدل به من قال بحق الدولة الإسلامية فى فرض الضرائب على أهل الذمة، والسؤال الآن : هل صحيح أنه يثبت للدولة الإسلامية أو الحكومة الإسلامية، أو أي مسمى آخر للسلطة الإسلامية هذا الحق ؟

إن من يراجع أدلة الشرع، ويستند إلى أصوله المقطوع بها، ويفهم أقوال الفقهاء، فهو لابد مدرك أن أهل الذمة لا يجب عليهم إلا ما أوجبه الشرع، لا ما أوجبته الدولة، إذ ليس للدولة تشريع الأحكام وإيجاب ما ليس بواجب، وإنما ذلك للشارع الحكيم، وما الدولة إلا أداة تنفيذ فقط .

يقول الإمام عز الدين بن عبد السلام : " لا حكم إلا لله، وأحكامه – تعالى – مستفادة من الكتاب والسنة والإجماع والأقيسة الصحيحة والاستدلالات المعتبرة " [2] .

وكل الأدلة التى ساقها من أراد إثبات أن للدولة حق فرض الضرائب على رعاياها، وإن كانت صحيحة فى ذاتها، بمعنى أنه لا يمكن الاعتراض عليها فى الجملة، إلا أنها لا تثبت الحكم الذي ابتغاه من وراء سوقها .

ويعنينا هنا أن نبين مدى حق الدولة الإسلامية فى فرض الضرائب على أهل الذمة، إذ هو مقصود بحثنا، أما حق الدولة الإسلامية فى فرض

---

(1) أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام ص 203 المرجع السابق .

(2) قواعد الإحكام فى مصالح الأنام جـ2 ص 135 .

الضرائب على المسلمين بناء على هذه الأدلة، فليس مقصودا هنا بإثبات ولا إنكار .

هذا : ونسوق أولا : الأدلة على أنه ليس لأحد أن يتعرض لأهل الذمة فى أموالهم فى غير ما وجب عليهم، ثم نبين بعد ذلك أن الأدلة التى استدلوا بها لا تفيد ما زعموه .

أولا – أدلة منع التعرض لأموال أهل الذمة فى غير ما وجب عليهم :

وهذه الأدلة من الكتاب والسنة، والقياس، واتفاق العلماء الذي لا يعرف خلافه، والذي قد يصل إلى حد الإجماع .

أ – فالدليل من الكتاب – قوله تعالى – **﴿ قَاتِلُواْ الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَلاَ بِالْيَوْمِ الآخِرِ وَلاَ يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللّهُ وَرَسُولُهُ وَلاَ يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُواْ الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ﴾** [1] .

ووجه دلالة هذه الآية على المطلوب : أن الله – سبحانه وتعالى – حرم التعرض لهم إذا هم أدوا الجزية، والجزية مال، ولو كان من الجائز إيجاب غير الجزية عليهم لذكر تعالى ذلك .

ب – والدليل من السنة أحاديث :

1– منها حديث بريدة السابق ذكره فى مشروعية عقد الذمة [2]، إذ فيه : "فادعهم إلى الجزية، فإن هم أجابوك فأقيل منهم وكف عنهم، وهو يفيد وجوب الكف عنهم نفسا ومالا واختصاصا وغير ذلك إذا قبلوا الجزية .

---

(1) الآية 29 التوبة .

(1) تقدم ص :

ولم يذكر الحديث شيئا غيرها، فلا يحل التعرض لهم فى غيرها إلا بدليل .

2- ومنها ما رواه أبو داود فىسننه، وأبو عبيد فى الأموال : أن رسول الله – ﷺ – قال :" **لعلكم تقاتلون قوما فيتفونكم بأموالهم دون أنفسهم وأبنائهم، فلا تصيبوا منهم شيئا فوق ذلك فإنه لا يصلح لكم**"(1) .

ووجه الدلالة فيه : أن قوله (لا يصلح لكم) يفيد أنه لا يحل من مال أهل الذمة غير ما صولحوا عليه، وفى رواية أبي عبيد فى الأموال : فإنه لا يحل لكم) وهو نص فى المطلوب : قال الشوكاني : هو دليل على أنه لا يجوز للمسلمين بعد وقوع الصلح بينهم وبين الكفار على شيء أي يطلبوا زيادة عليه، فإن ذلك من ترك الوفاء بالعهد، ونقض العهد، وهما محرمان بنص الكتاب والسنة (2) .

3- ومنها : ما رواه أبو داود فى سننه من حديث طويل : أن رسول الله – ﷺ – قال : "**أيحسب أحدكم متكئا على أريكته قد يظن أن الله لم يحرم شيئا إلا ما فى هذا القرآن، ألا وإني والله قد وعظت وأمرت ونهيت عن أشياء إنها لمثل القرآن أو أكثر، وإن الله تعالى لم يحل لكم أن تدخلوا بيوت أهل الكتاب إلا بإذن، ولا ضرب نسائهم، ولا أكل ثمارهم إذا أعطوكم الذي عليهم**" (3) .

وهو ظاهر الدلالة على أنه لا يحل من مال أهل الذمة إلا ما وجب عليهم .

---

(1) تقدم ص : .

(2) نيل الأوطار للشوكاني جـ8 ص 56 – 57 .

(3) سنن أبي داود جـ2 ص 151 – 152 .

جـ- و الدليل الثالث - القياس :

أي قياس الذمي على المسلم فى حرمة ماله وبراءة ذمته، وهما - حرمة المال وبراءة الذمة - أصلان صحيحان بنى عليهما بعض الفقهاء : أن الزكاة لا تجب على المسلم فيما دون الشعير والحنطة والزبيب والتمر من الزروع [1] .

وقد بين الشافعي - رحمه الله - أنه لا يجوز الاستيلاء على مال المسلم إلا بأحد ثلاثة وجوه :

أحدها : ما وجب على الناس فى أموالهم مما ليس لهم دفعه من جناياتهم، وجنايات من يعقلون عنه، وما وجب عليهم بالزكاة والنذور والكفارات وما أشبه .

وثانيهما : ما أوجبوا على أنفسهم مما أخذوا به العوض من البيوع والإجارات والهبات للثواب وغيرها .

وثالثها : ما أعطوا متطوعين من أموالهم [2] .

وجمع ابن حزم بين حرمة مال المسلم وحرمة مال الذمي، فقال : لا يحل لأحد مال مسلم ولا مال ذمي إلا بما أباح الله عز وجل على لسان رسوله فى القرآن أو السنة نقل ماله عنه إلى غيره، أو بالوجه الذي أوجب الله تعالى به أيضا كذلك نقله عنه إلى غيره كالهبات الجائزة والتجارة الجائزة أو القضاء بالديات والقصاص وغير ذلك مما هو منصوص" [3] والأدلة التى ساقوها فى ذلك كثيرة .

---

(1) سبل السلام جـ2 ص 133، الأموال لأبي عبيد ص 635 - 636 .

(2) أحكام القرآن للشافعي جـ2 ص 105، الأم جـ4 ص 147 .

(3) المحلى لابن حزم جـ 8 ص 134 .

من ذلك قول الله – سبحانه وتعالى – : ﴿ {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ [1] وقوله – سبحانه وتعالى – : ﴿ {وَلاَ تَأْكُلُواْ أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقاً مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [2]، وقول رسول الله – ﷺ – فيما رواه عنه ابن عباس – رضى الله عنهما – من خطبته – ﷺ – فى حجة الوداع : " **فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام حرمة يومكم هذا في بلدكم هذا فى شهركم هذا**" [3] .

هذه الأدلة وأمثالها تفيد حرمة مال المسلم نصا، إلا ما أوجبه الشرع عليه، أو أوجبه هو على نفسه بالالتزام، أو تطوع به عن رضا .

وثبوت هذا الحكم للذمي قياسا على المسلم عند الجمهور، أو بنفس هذه الأدلة عند ابن حزم ومن أنكروا القياس ومعاضدة ذلك بالأدلة السابقة يترتب عليه أن لا يباح مال الذمي إلا بدليل مستقل

وإذا كان من الجائز والواقع فعلا فى الشرع مساواة الذمي بالمسلم فى حرمة دمه وماله، إعمالا لعموم الأدلة ولما ورد منها خاصا، وقياسا للذمي على المسلم، فإن أحدا لم يقل بمساواة الذمي بالمسلم فى وجوب أداء الواجبات الشرعية المالية، كما لا يجوز قياس المسلم على الذمي فى ذلك ولو كان هذا سائغا شرعا لقيل بوجوب أداء الجزية على المسلم، ووجوب أداء الزكاة على الذمي .

---

(1) 29 النساء .

(2) 188 البقرة .

(3) صحيح البخاري وحاشية السندي جـ1 ص 212، صحيح مسلم بشرح النووي جـ8 ص 182 وجـ11 ص 169 .

وما يلاحظ من اتحاد الواجب عليهما فى الخراج والضيافة وغير ذلك من الواجبات المشتركة، فإن اتحاد الواجب لا يوجب المساواة فى كل الواجبات، بل يختص المسلم بإيجاب الشرع ويختص الذمي بإيجاب الالتزام والعقد، ولا بتداخل إيجاب هذا فى إيجاب ذاك ولا العكس .

ومن يلاحظ الواجبات المالية المشتركة بين المسلم والذمي يجدها تدور على نوعين :

النوع الأول :

ما كان بدلا فى معاملة، أو شبيها بذلك، وخراج الأرض من هذا النوع، لأنه أجرة عند الجمهور – كما قدمنا – والقول بالمساواة هنا ليس بمشكل .

النوع الثاني :

من الواجبات المالية المشتركة : ما وجب على غير صفة البدلية كالضيافة مثلا، وهذا يختلف فيه الذمي عن المسلم من حيث ثبوت الوجوب على كل ومن حيث سبب الوجوب، فإذا كان المقطوع به ثبوت هذا الواجب على المسلم، وأن طريق الثبوت هو الشرع الإسلامي، والتزام المسلم بأحكامه فإن ثبوت أمثال هذا الواجب على الذمي بنفس الطريق لا نجد له أساسا وإنما يجوز إلزامه به إذا التزمه برضائه، أو كان مشروطا عليه فى عقد ذمته وإذ كان ذلك كذلك : لم يكن للدولة ولا لغيرها أن تفرض على أهل الذمة ضريبة غير ما يلتزمونه بعقد الذمة، أو ترضي نفوسهم بأدائه .

ونصل الآن إلى الرد على الأدلة التى ساقوها لإثبات حق الدولة فى فرض الضرائب على رعاياها وذلك فيما يلي :

هذه الأدلة لا تفيد بمنطوقها، ولا بمفهومها، ولا بفحواها ولا بإشارتها، ولا بجملتها، ولا بتفصيلها وجوب شيء على أهل الذمة غير ما قدمنا، وبالطريق الذي ذكرنا .

1- فالدليل الأول :

وهو كون المال ضروري لإقامة الدولة الإسلامية وبقائها، لا ينوب الذمي من هذه الضرورة قليل، ولا كثير، لأن ذلك من شئون المسلمين، والمفروض عليهم .

2 – والدليل الثاني والثالث :

ويختصان بتعاون المجتمع الإسلامي، وثبوت حق فى المال سوى الزكاة وجميع الأدلة الواردة فيها محمولة على الندب لا الوجوب فى حق المسلم بالاتفاق على أنه لا يجب فى المال حق يجبر المسلم على أدائه سوى الزكاة ففي أحكام القرآن لابن العربي: ليس فى المال حق سوى الزكاة، وقد كان الشعبي فيما يؤثر عنه يقول فى المال حق سوى الزكاة، وهذا ضعيف لا يثبت عن الشعبي ولا عن النبي – ﷺ – وليس فى المال حق سوى الزكاة " [1] .

وليس بين حكاية ابن حزم الاتفاق على أن فى المال حقا سوى الزكاة، وحكاية ابن العربي الاتفاق على أن ليس فى المال حق سوى الزكاة تناقض، لأن مراد الأول : الاتفاق على وجوب فرض الكفاية فى حالة الضرورة إليه، وحكاية الثاني على نفي دوام هذا الحق لا فى أصله : لأنه قال : (إذا وقع أداء الزكاة، ونزلت بعد ذلك حاجة، فإنه يجب صرف المال إليها باتفاق العلماء) [2] .

---

(1) أحكام القرآن لابن العربي جـ1 ص 59 .

(2) أحكام القرآن لابن العربي جـ1 ص 60 .

ولم يخالف أحد فى ذلك، وابن حزم نفسه إنما ساق هذا القول " فى المال حق سوى الزكاة " ليستدل به على ما قدم به من أنه " فرض على الأغنياء من أهل كل بلد أن يقوموا بفقرائهم .... الخ " [1]، بل إن الأدلة التي ساقها للتدليل على هذا القول هي نفس الأدلة التى استدل بها من قال بحق الدولة الإسلامية فى فرض الضرائب على رعاياها .

ثم إذا فرض ثبوت هذا الحق على المسلمين زائدا على الزكاة، إن قصرت الزكاة والفئ ولم يقوما بهدفهما الاجتماعي والاقتصادي – فلا وجه لثبوته على أهل الذمة – كما قدمنا – إلا أن يرضوا به فيكون الرضا منهم سببا للوجوب عليهم .

فإن كانت الضرورة يترتب عليها إهلاك نفس، فلا فرق حينئذ بين ذمي ومسلم، هكذا قال ابن حزم : (لا يحل لمسلم اضطر أن يأكل ميتة أو لحم خنزير وهو يجد طعاما فيه فضل من صاحبه لمسلم أو لذمي، لأن فرضا على صاحب الطعام إطعام الجائع، فإذا كان ذلك كذلك، فليس بمضطر إلى الميتة أو إلى لحم الخنزير، وله أن يقاتل عن ذلك، فإن قتل فعلى قاتله القود، وإن قتل المانع فإلى لعنة الله، لأنه منع حقا، وهو طائفة باغية، قال – سبحانه وتعالى– **﴿ فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ ﴾** [2] وما منع الحق باغ على أخيه الذي له الحق) [3] .

وهذا الذي قاله ابن حزم من إطلاقاته المنكرة، لأن من المتيسر الأخذ من الذمي أو حتى المسلم على سبيل العوض، ويكون المأخوذ دينا فى ذمة الأخذ المضطر إن كان معسرا .

---

(1) تقدم ص : .

(2) 9 الحجرات .

(3) المحلى لابن حزم جـ6 ص 159 .

وعلى كل حال، فإن أحدا من الفقهاء لم يقل بوجوب فرض الكفاية على الذمي إلا فى حالة الضرورة، وفى حالة الضرورة إذا أخذ الذمي بما يؤخذ به المسلم فليس ذلك بطريق الوجوب الشرعي عليهم، ولهذا لو كان ثم ما يعوضهم عما أخذوا به ثبت لهم .

فالشافعية وغيرهم يقولون : الجهاد غير واجب على الذمي، والجهاد من فروض الكفاية، لكن لو اضطر الإمام لإجباره على القتال لزمه أجرة المثل له [1] .

وقال ابن الهمام : (عند الحاجة يتوسل إلى الجهاد – إذا لم يكن بالمسلمين قوة – بالاستعارة من أهل الذمة بشرط الضمان لهم) [2] .

3– **وأما الدليل الرابع – وهو مسئولية الإمام عن رعيته :**

فالمقصود به قيامه بالواجب عليه من تنفيذ الأحكام الشرعية، لا أن له وضع الأحكام ابتداء، ولو أجيز للإمام – بصفته منفذا للأحكام الشرعية أو مجتهدا فى استخراجها من أدلتها – فرض الضرائب بدون سند من الشرع ودليل، لكان له تغيير مقادير الزكاة التى افترضها الله على عباده، والاستيلاء على أموال من يريد هو الاستيلاء على أمواله .

وفى الأحكام السلطانية : من وظائف الإمام " جباية الفئ والصدقات على ما أوجبه الشرع نصا واجتهادا من غير حيف ولا عسف"[3]، فليس للإمام إلا حق الجباية، والإيجاب والفرض إنما هو للشرع لا للإمام ولا لغيره فإن كان الشرع قد نص على مقدار الواجب، فليس للإمام إلا جبايته على ما قدره الشرع، وإن لم يكن الشارع قد نص على قدر الواجب فللإمام حق تحديد المقدار الواجب من غير إرهاق من

---

(1) مغني المحتاج جـ4 ص 222 .

(2) فتح القدير جـ4 ص 284 .

(3) الأحكام السلطانية للماوردي ص 16، ولأبي يعلى ص 128 .

وجب عليه ولا ظلمه، وجباية ذلك بالوجه المذكور أيضا، ففي الأشباه والنظائر لابن نجيم [1] : إذا كان فعل الإمام مبنيا على المصلحة فيما يتعلق بالأمور العامة لم ينفذ أمره شرعا إلا إذا وافقه فإن خالفه لم ينفذ، وبهذا قال الإمام أبو يوسف في الخراج : وليس للإمام أن يخرج شيئا من يد أحد إلا بحق ثابت معروف " .

وفي الاشباه والنظائر للسيوطي [2] : (ليس للإمام أن يملك أحدا إلا ما ملكه الله، وإنما وظيفة الإمام القسمة، والقسمة لابد أن تكون بالعدل، فالتمليك والإعطاء هو من الله تعالى لا من الإمام) .

4 – وأما الدليل الخامس – وهو المال لله :

فنعم المال لله، ومنعه عمن يستحقه حرام يجازى عليه الإنسان المانع له، ولكن هذا من باب الاختيار والامتحان، فوضعه في مجال رضا الإنسان واختياره أولى من وضعه في مجال إجباره وقهره، وإنما وجب جبر الإنسان على الواجبات بأنواعها ليتحقق للمجتمع صلاحه، إذ لو ترك الأمر بلا بيان للواجبات التي يجبر على أدائها لأدي ذلك إلى إفساد عظيم، إذ يمتنع المالك عن أداء الواجب إلا جزءا قليلا، ويطلب المستحق أكثر مما يحتاج إليه والمصير إلى غير هذا يناقض سنة رسول الله – ﷺ – وهو المبين عن ربه ما أمر به .

ولو كان المعنى كما ذهبوا إليه، من أن المال لله فيباح للإمام أن يفرض فيه ما يرى فيه صلاح المجتمع بدون اعتبار الأدلة الشرعية، لم يكن لتشريع قطع يد السارق المحتاج، وإجبار المدين المعمر على أداء دينه عند يساره معنى: لأن حق الإمام أو الدولة في أخذ المال من صاحبه،

---

(1) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 124، الخراج لأبي يوسف ص 71 .

(2) ص 71 .

أو جزءا منه لتحقيق مصلحة محققة عنده أو متوهمة، ليس أولى من حق السارق المحتاج والمدين المعسر، ولم يقل أحد أن كون المال مملوكا لله بهذه الصفة شبهة فى سقوط الحد عن السارق، ولو كان محتاجا وسقوط وجوب الأداء عن المدين المعسر ولو أيسر بعد.

5 – **بقي الاحتجاج – بالمصالح المرسلة وسد الذرائع :**

كدليلين على إطلاق يد الإمام أو الحكومة فى فرض الضرائب على الرعية جلبا لمصلحة أو سدا لوسيلة مؤدية إلى ضرر الأمة فى مجموعها أو فى جزئها .

ولا يعنينا هنا التعرض لإثبات أن المصلحة المرسلة، وسد الذريعة من الأدلة الشرعية المستقلة بإفادة الأحكام الجزئية من عدمه، لأن ذلك هو مقصود الأصوليين، وإنما يكفي هنا أن نورد أن المصالح المرسلة وسد الذريعة لا تصلح أدلة مستقلة لإثبات حق الدولة الإسلامية فى فرض الضرائب على الذمي، وذلك من جهتين :

الأولى : أن المسلم لا يجب عليه شيء بهذا الطريق إلا لضرورة عامة ففي المستصفى للغزالي : (لا سبيل إلى توظيف الخراج مع كثرة الأموال فى أيدي الجنود، أما إذا خلت الأيدي من الأموال، ولم يكن من مال المصالح ما يفي بخراجات العسكر، ولو تفرق العسكر واشتغلوا بالكسب لخيف دخول الكفار بلاد الإسلام، أو خيف ثوران الفتنة من أهل العرامة فى بلاد الإسلام، فيجوز للإمام أن يوظف على الأغنياء مقدار كفاية الجند " [1] .

---

(1) المستصفى للغزالي ص 256 .

وفى حاشية سعدي جلبي على العناية : (يكره للإمام ضرب الجعل على الناس للغزاة، ما دام لهم فى، لأن فيه شبهة الأجر، وإن لم يكن فلا بأس بذلك [1] .

وإذا كان المأخوذ من المسلم لا يؤخذ إلا عند الضرورة، فلا يؤخذ من الذمي إلا لضرورة أشد، على أن يكون مضمونا له، لأن كل ما أخذ من الذمي على هذا الوجه فهو مضمون، كما ضمن رسول الله – ﷺ – لصفوان ابن أمية أدراعا وسلاحا كان قد استعارها منه فى مسيرة – ﷺ – لغزوة حنين، وكان لصفوان ذمة " [2] .

والجهة الثانية :

أن مثبتي المصلحة المرسلة – وهم المالكية – اسقطوا عن الذمي الضيافة وأرزاق المسلمين، وعللوا ذلك بالظلم الواقع عليهم من الولاة، ولو كان ما يؤخذ من الذمي عدا ما وجب عليه يمكن إرجاع حكمه إلى الجواز بالمصلحة المرسلة ما أطلقوا السقوط والتصريح بالظلم فغير المالكية فى هذا أولى .

وقد رأينا الفقهاء يصرحون بأنه لا تجوز الزيادة على ما صولح عليه أهل الذمة، لأنه من باب نقض العهد، ووجدنا اتفاق الفقهاء على أن الذمي لا يؤخذ بعشور التجارة مادام مقيما فى بلده، بل قال بعضهم : لا تؤخذ منه عشور التجارة مطلقا، أو إلا عند دخوله الحجاز خاصة، وكل ذلك إن دل فإنما يدل على أن إعمال المصلحة المرسلة، أو سد الذرائع فى إيجاب ما ليس بواجب على الذمي هو من أبعد ما يلتفت الفقهاء إليه، لأن الذمي ليس كالمسلم فى ذلك .

---

(1) حاشية سعدي جلبي بهامش فتح القدير جـ4 ص 283 .

(2) زاد المعاد لابن القيم جـ2 ص 207، السيرة النبوية لابن هشام جـ4 ص 44، 62 .

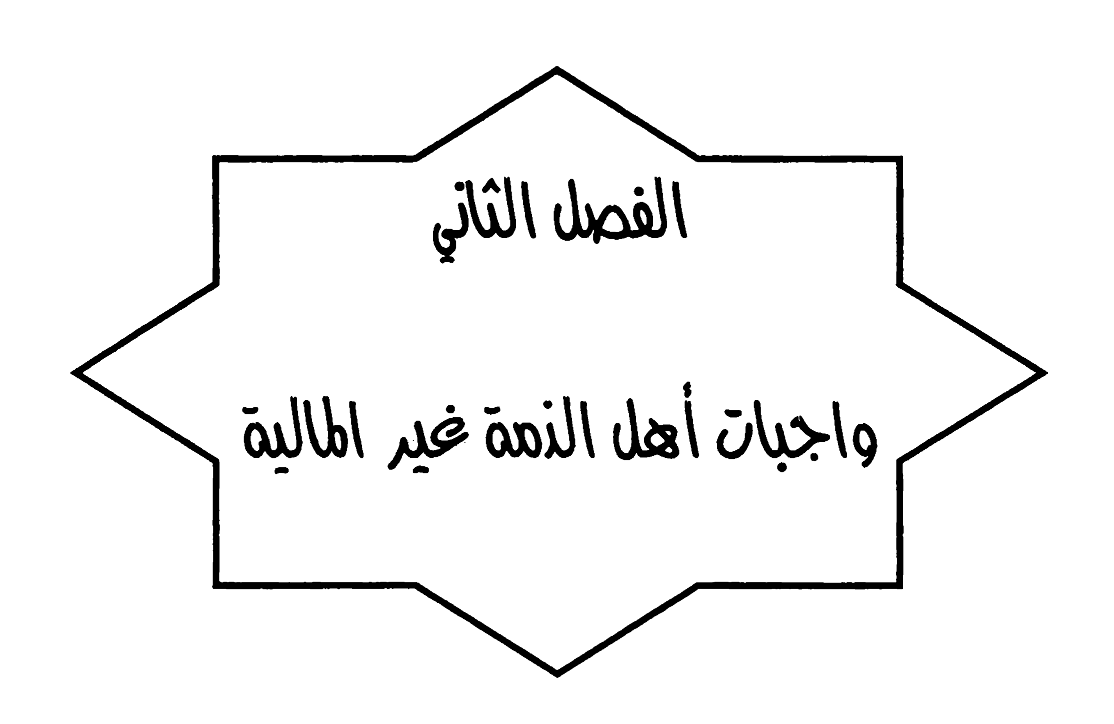
يبقى النظر فى أن الدولة فى العصر الحاضر تتدخل فى كثير من أمور الناس، وأحوالهم المعيشية اقتصادا، وتعليما، وصحة علاجية، ومرافق وغير ذلك، وهذه تحتاج فيما تحتاج إليه إلى أموال كثيرة لا يمكن للموارد العادية للدولة أن تفى بها غالبا، وهذا يثير مشكلة الحصول على موارد أخرى غير الموارد المعروفة، وإذا كان فى فرض الكفاية متسع لحل هذه المشكلة شريطة أن يراعي الإمام أو الدولة شروط الوجوب والعدالة فى الأخذ والصرف فإن الأمر بالنسبة لأهل الذمة لابد فيه من اختيار أحد أمرين :

أحدهما : أن يساهموا برضاهم فى هذه الضرائب مقابل التمتع بالمرافق والحقوق المترتبة على ذلك .

وثانيهما : أن يعاملوا معاملة المستفيد بمقابل، وفى هذه الحالة لا يؤخذ إلا من المستفيد دون غيره، فإن كانت الدولة فى غناء عن مساهمتهم سمح لهم بالتمتع بالمرافق ولم يؤخذ منهم شيء من باب الإحسان، والتعاون على البر والتقوى، يقول الله – سبحانه وتعالى – **﴿ لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُم مِّن دِيَارِكُمْ أَن تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾** [1] .

---

(1) 8 – الممتحنة .



الفصل الثاني

واجبات أهل الذمة غير المالية

تشمل التزامات أهل الذمة غير المالية جميع الواجبات التى يلزم بها أهل الذمة، ولا يترتب عليها أداء مال للدولة الإسلامية، وأهم هذه الالتزامات اثنان :

الأول : الامتناع عن قتال المسلمين .

الثاني : التزام أحكام الإسلام.

ووجه أهمية هذين الالتزامين بالنسبة لما عداهما : أنهما من مقتضى عقد الذمة وأحكامه، ومن ثم فأهل الذمة مأخوذون بهما وإن لم يشترطا عليهم صراحة فى عقد الذمة، ومر فى انتهاء عقد الذمة أن الخروج على هذين الالتزامين ينقض عقد الذمة باتفاق [1] .

أما الامتناع عن القتال فهو فائدة عقد الذمة، إذ فائدته الأولى أن يأمن الجانبان بعضهما، وإذا كان ما عدا عقد الذمة من عقود الأمان يفيد هذا الالتزام [2]، فأولى أن يفيده عقد الذمة، لأن عقد الذمة أقوى آثارا، وأدوم زمانا من غيره من عقود الأمان، فبالقطع لا يخلو أن يكون من آثاره ترك القتال .

وأما التزام أحكام الإسلام، فهو من أهم التزامات عقد الذمة، بل هو أهمها، لأنه يتعلق بإجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة، وإلزامهم بها شرعا وقضاء، ولهذا خصصنا لإجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة الباب الرابع من هذا البحث، وسنرى هناك أثر هذا الالتزام فى إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة .

وما عدا هذين الالتزامين تقدم ذكر أغلبه فى الفصل الثالث من الباب الأول (انتهاء عقد الذمة) والباب الثاني (حقوق أهل الذمة)، إذ

---

(1) تقدم ص وما بعدها .

(2) بدائع الصنائع جـ7 ص 107، 109، قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص173، 175، المهذب للشيرازي جـ2 ص 257 .

يرجع السبب الأساسي فى أفراد هذه الالتزامات عن التزام أحكام الإسلام، بمعناه العام، إلى أن مخالفة هذه الالتزامات من أسباب انتهاء عقد الذمة ونقضه، كما أنها فى نفس الوقت – وفى أغلب الالتزامات – تمثل قيودا على حقوق أهل الذمة المقررة لهم، وإن كانت فى جميع الأحوال مما يمنعون منه .

وسنخصص هذا الفصل لدراسة ما عدا الالتزامين السابقين :

ونظرا لاختلاف تناول الفقهاء لالتزامات أهل الذمة غير المالية، من حيث تقسيمها، وأصل وجوبها، وحتمية إلزام أهل الذمة بها لكونها من مقتضى العقد، أو عدم تحتم ذلك، فلا تلزمهم إلا بالشروط، وأثر المخالفة منهم لها، لما كان ذلك، وكان ضيق البحث والوقت عن استيفاء كل ذلك بطريقة مستفيضة، إقتضى هذا أن نلتزم طريقة بعض الفقهاء فى التقسيم لابتنائها على ترتيب الالتزامات من حيث أهميتها، وأثرها العام والخاص، ثم بعد ذلك نتعرض لذكر أقوال الفقهاء فى كل قسم على ما قدمنا، وعلى هذا جرى تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : التزامات لمنع الضرر عن المسلمين.

المبحث الثاني : التزامات لمنع إظهار منكر فى دار الإسلام .

المبحث الثالث : التزامات اقتضتها الضرورة أو الشرط .

المبحث الأول

الالتزامات بالامتناع عما فيه ضرر على المسلمين

وهذا النوع من الالتزامات يؤخذ به أهل الذمة قطعا باتفاق، لأنـــه مقتضى العقد، فيجب عليهم وإن لم يشترط عليهم صراحة فى العقد، وكان وجوبه على أهل الذمة من جهة أن عقد الذمة – وهو عقد أمان – يتضمن أن يترك كلا طرفيه ما يضر بالطرف الآخر [1].

ولكن لما كانت كلمة الضرر عامة فتشمل – بعمومهـــا – جميـــع الالتزامات التى منعوا منها، لأن كل ما يمنعوا منه فيه نوع ضرر، حـــدد الضرر بما هو حرام أصلا فى الشرع، وذكر الفقهاء له أنواعا تشمل مـــا فيه ضرر على المسلمين فى دينهم، أو أنفسهم، أو أموالهم، أو أعراضـــهم ويشمل :

النوع الأول – ما فيه ضرر على المسلمين فى دينهم :

ويشمل الالتزامات الآتية :

1 – أن لا يذكروا كتاب الله بطعن عليه، ولا تحريف فيه .

2 – أن لا يذكروا رسول الله – ﷺ – بتكذيب له، ولا ازدراء عليه .

3 – أن لا يذكروا دين الله بذم له ولا قدح فيه .

4 – أن لا يفتنوا مسلما عن دينه، ولا يمنعوا غير المسلم من الدخول فـــى الإسلام [2] .

فهذه الأشياء تلزمهم بمقتضى العقد شرطت أو لم تشرط، لأن فـــى إقدامهم عليها ضرر بدين الله الذي يجب الدفاع عنه، وإذا كان القتال قـــد

---

(1) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 810 .

(2) الحاوي للماوردي جـ19 ق 179 أ – ب، المغني لابن قدامة جـ10 ص 606، 618، الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 158 – 159 .

وجب على المسلمين لأمور منها الدفاع عن معتقدهم، كإن إلزام أهل الذمة بالامتناع عما سبق من الظهور، فلا يحتاج إلى إثبات طريق إلزامهم بـه، لكن آيات القرآن الكريم متضافرة على جهاد الكفار ومنعهم من الاعتـداء على الدين وحرماته، يقول تعالى : ﴿ وَإِن نَّكَثُوٓاْ أَيْمَـٰنَهُم مِّنۢ بَعْدِ عَهْدِهِمْ وَطَعَنُواْ فِى دِينِكُمْ فَقَـٰتِلُوٓاْ أَئِمَّةَ ٱلْكُفْرِ إِنَّهُمْ لَآ أَيْمَـٰنَ لَهُمْ لَعَلَّهُمْ يَنتَهُونَ ﴾[1] .

ولهذا قال كثير من الفقهاء بانتقاض عقد الذمة إذا فعل الذمي أحـد الأشياء المذكورة قبلا، وقد بينا فى انتهاء عقد الذمة الخلاف فـى ذلـك، وقول بعض الفقهاء بثبوت القتل حدا على من ارتكب من أهل الذمة شـيئا من هذه المحرمـات [2] .

ولو قيل بأن ارتكابها لا ينقض العقد، فإن التـزام الـذمي أحكـام الإسلام يوجب عقابه على ارتكابها، ولكن لما كانـت عقوبـة المـسلم إذا ارتكب أحد هذه الأشياء – القتل – حدا لردته، فهل يثبت للذمي هذا الحكم أيضا عند القول بعدم انتقاض عهده بها ؟

الظاهر أنه لا يمكن القول بقتله حدا بالردة، لأنه لا يثبـت للكـافر ارتداد لكونه لم يسلم أصلا، والردة إنما هي قطع الإسلام لا قطع الكفر .

وإذا كان جمهور الفقهاء يقولون بقتله نقضا للعهد، فإن الحنفية فى المشهور عندهم، وهو قول ضعيف للمالكية، واحتمال قول عند الـشافعية يقولون: يعزر الذمي إذا ارتكب شيئا من ذلك، ففي الدر المختار : ويؤدب الذمي ويعاقب على سبه دين الإسلام، أو القرآن أو النبي – ﷺ – وإن كان

---

(1) 12 التوبة .

(2) تقدم ص :   وما بعدها .

ابن عابدين فى الحاشية قد جعل التأديب شاملا للقتل سياسة إن أعتاد الذمي ذلك [1] .

وقال القرافي فى الذخيرة : وتعرضهم له عليه السلام، أو لغيره من الأنبياء يوجب القتل إلا أن يسلم، وروى : يوجع أدبا ولا يترك، فإن رجع عن ذلك قبل منه [2] .

والشافعية فى مقابل الظاهر عندهم يقولون بعدم انتقاض العهد بهذه الأشياء، فيتأتي القول بالتعزير فيها، لأنهم يوجبون أخذ الذمي بموجب ما فعله من حد أو قصاص أو تعزير، سواء قيل بانتقاض عهده بما ينتقض به أو قيل بعدم انتقاضه، ففي الأم : (إذا أخذت الجزية من قوم فقطع قوم منهم الطريق، أو قاتلوا مسلما فضربوه، أو ظلموا مسلما أو معاهدا أو زنا منهم زان، أو أظهر فسادا فى مسلم أو معاهد، حد فيما فيه الحد، وعوقب عقوبة منكلة فيما فيه العقوبة، ولم يقتل إلا بأن يجب عليه القتل ولا يكون النقض للعهد إلا بمنع الجزية أو الحكم بعد الإقرار والامتناع بذلك [3] .

وقال الأنصاري : فى أسنى المطالب : (وسواء انتقض عهده – أي الذمي – أم لا، يقام عليه موجب ما فعله من حد أو تعزير) [4] .

فإذا قيل بامتناع إقامة حد الردة عليه، لتعذر القول بردته، كان التعزير هو العقوبة الخاصة بما ذكر.

---

(1) رد المحتار على الدر المختار جـ3 ص 383، فتح القدير جـ4 ص 381 – 382

(2) الذخيرة للقرافي جـ2 ق 127 ب، شرح منح الجليل جـ1 ص 764، شرح الخرشي جـ3 ص 173 .

(3) الأم جـ4 ص 109 .

(4) أسنى المطالب شرح روض الطالب لأبي زكريا الأنصاري جـ4 ص 223، نهاية المحتاج جـ7 ص 233 .

النوع الثاني : ما فيه ضرر على المسلمين فى أنفسهم وأموالهم وأعراضهم، ويشمل :

1 – أن لا يقطعوا الطريق على مسلم، ولا يتعرضوا لدمه أو ماله.

2 – أن لا يعينوا أهل الحرب، ولا يؤووا عينا – جاسوسا – لهم ولا ينقلوا إليهم أخبار المسلمين .

3 – أن لا يصيبوا مسلمة زنا ولا باسم نكاح .

4 – أن لا يقذفوا مسلما بالزنا [1] .

وهذه الأشياء تلزمهم أيضا بمقتضى العقد، وفائدة إفرادها عن التزام أحكام الإسلام، القول بانتقاض العقد بها، فإن قيل بأن العقد لا ينتقض بها فهي داخلة تحت التزام أحكام الإسلام قطعا، وقد بينا فى انتهاء عقد الذمة أقوال الفقهاء فى انتقاض العقد بها، ورجحنا هناك نقض العهد بالخروج الجماعي على العقد بما يشعر برفضه، وأن الجنايات الفردية أو حتى الجماعية التى لا تنبئ عن نبذ عقد الذمة ورفضه يمكن أخذ الذمى فيها بالعقوبة المقررة للمسلم فى مثل هذه الأحوال [2] .

وعلى هذا : يمكن القول بأن إدخال الالتزامات السابقة فى التزام أحكام الإسلام أولى من أفرادها بالذكر هاهنا، إذ ليس لما يمنع منه أهل الذمة من الاعتداء على المسلمين وأهل الذمة فى أنفسهم وأموالهم وأعراضهم حد إلا ما حددته الأحكام الشرعية فى ذلك، وهو مما يصعب حصره هنا بل ذكر بعضه ليس بأولى من ذكر البعض الآخر، وذكر المسلمين خاصة لا يفهم منه أنهم – أهل الذمة – لا يلتزمون ترك التعرض لأهل الذمة مثلهم فى ذلك، ولكن الفرق بين الحالين أن تعرضهم

---

(1) الحاوي للماوردي جـ19 ق 179 أ، الأحكام السلطانية له ص 145، ولأبي يعلى ص 158، المغني لابن قدامة جـ 10 ص 608 .

(2) تقدم ص :   .

للمسلمين فيما ذكر يترتب عليه نقض العهد عند بعض الفقهاء، فإذا لم يرتب عليه نقض عهدهم، فهم ملتزمون بالامتناع عما ذكر بالتزامهم أحكام الإسلام، أما تعرضهم لأهل الذمة فهم ملتزمون بالإمتناع عنه بالتزامهم أحكام الإسلام الذي هو أثر عقد الذمة وفى حاشية الرملي على أسنى المطالب [1] : التعرض لأهل الذمة حرام، كالتعرض للمسلمين وترك التعرض لهم من أحكام الإسلام الملتزمة بعقد الجزية .

---

(1) جـ4 ص 223 .

المبحث الثاني
الالتزام بالامتناع عما فيه إظهار منكر فى دار الإسلام

هذا النوع من الالتزامات أقر أهل الذمة على أصله – بمعنى أنه لا يتعرض لهم فيه – وإنما منعوا من إظهاره حماية لدار الإسلام من أن ينتشر فيها المنكر، وحماية للمجتمع الإسلامي من آثاره السيئة، وحماية لمشاعر المسلمين لما يترتب على إظهار ذلك من حصول الأذى لهم به .

وللفقهاء فى تحديد ما هو منكر فيمنع أهل الذمة منه طريقتان :

الطريقة الأولى :

أن المنكر الذي يمنع أهل الذمة من إظهاره : كل ما حرمه الشرع الإسلامي من الأمور المتصلة بالعقيدة، والأمور المتصلة بالشريعة ولها صفة الظهور، بينما هي فى نفس الوقت من الواجبات المتحتمة، أو المباحات الجائزة بالنسبة لعقيدة أهل الذمة وشريعتهم [1] .

الطريقة الثانية :

أن المنكر الذي منع أهل الذمة من إظهاره أعم من ذلك، فيشمل ما كان مباحا فى الأصل، ولكن منع منه أهل الذمة لعارض من شرط أو ضرورة كإلزامهم بترك إطالة بنيانهم على بنيان المسلمين، وإلزامهم بترك التشبه بالمسلمين فى ملبوسهم وركوبهم وكناهم وشعورهم إلى غير ذلك [2]

ونرى أن الطريقة الأولى أولى بالأخذ بها لسببين :

1 – أن المنكر على الطريقة الأولى لا يدخل فيه إلا ما هو حرام قطعا فى الشريعة الإسلامية، فإذا قيل بإلزام أهل الذمة بالامتناع عن إظهاره، وتركهم وشأنهم إذا انفردوا، كان فى ذلك مراعاة لمصلحة طرفي العقد، فمن جهة كفى المسلمون شر رؤية الحرام أمام أعينهم، فأمن

(1) الحاوي للماوردي جـ19 ق 179 ب وق 230 ب .

(2) الأحكام السلطانية لأبي يعلى ص 159 – 160 .

عليهم تغير نفوسهم تجاه أهل الذمة بسببه، كما أمن عليهم من المخالفة لأمر رسول الله – ﷺ – لهم بتغيير المنكر إذا رأوه – الثابت بالحديث الذي رواه مسلم بسنده عن أبي سعيد الخدري أ،ه قال : سمعنا رسول الله – ﷺ – يقول : "**من رأي منكم منكرا فليغيره بيده، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان** " [1]، قال النووي فى شرحه : هو أمر إيجاب بإجماع الأئمة، وقد تطابق على وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الكتاب والسنة والإجماع.

ومن جهة أخرى تمتع أهل الذمة بحقوق دينهم عقيدة وشريعة فتركوا لحلالهم وحرامهم من غير اعتراض عليهم، ولا منع لهم، ولا عقوبة تلحقهم وهذا غاية العدل والتسامح .

2 – أن التفرقة بين ما هو منكر أصلا، وما هو منكر لعارض، تفرقة لها وجه من الفقه، فإن ما هو منكر أصلا لا يتغير الحكم فيه باختلاف الأحوال والأزمنة والأمكنة، وما هو منكر لعارض اقتضاه – من ترتب الضرر منه على المسلمين أو غيرهم أو توقع حدوث الضرر عند ترك أهل الذمة وشأنهم فى إتيانه، أو اعتبار مخالفة الشرط فى عقد الذمة منكرا فى ذاته – ينتفى كونه منكرا عند انتفاء سبب صيرورته منكرا، أو تخلف العلة التى بسببها عد من المنكرات .

وإذا كانت محاولة حصر ما هو منكر، لأنه حرام فى الشريعة الإسلامية جائز عند أهل الذمة غير مجدية، لفقدان الأصل الذي يرجع إليه فى تحديد ما هو جائز عند أهل الذمة أو واجب، اقتضى هذا حصر ما يمنع أهل الذمة من إظهاره فيما كان حراما فى الشريعة الإسلامية، ويترتب على ظهوره نوع من الإيذاء لمشاعر المسلمين الدينية، أو إيذاء

---

(1) صحيح مسلم بشرح النووي جـ2 ص 21 – 25 .

للمشاعر الإنسانية عامة أو خوف وقوع المسلمين فى المحرم إذا ترك أهل الذمة وشأنهم فى إظهاره فانحصرت بذلك الالتزامات فى الأمور الآتية وما يشبهها .

أولا : أن لا يتظاهروا بما قد رده الشرع من قولهم فى عزير والمسيح وأنهما أبنا الله تعالى الله عن ذلك علوا كبيرا.

ثانيا : أن لا يظهروا تلاوة من نسخ من كتبهم، ولا يظهروا فعل ما نسخ من صلواتهم وأصوات نواقيسهم .

ثالثا : أن لا يجاهروا المسلمين بإظهار صلبانهم .

رابعا : أن لا يحدثوا فى بلاد الإسلام بيعة أو كنيسة .

خامسا : أن لا يظهروا نكاح محارمهم .

سادسا : أن لا يتظاهروا بابتياع خمورهم وخنازيرهم، ولا يتظاهروا بشرب الخمر وأكل الخنزير .

وقد سبق الكلام على هذه الالتزامات بالتفصيل عند الكلام على حق أهل الذمة فى إقرارهم على دينهم بما يغني عن إعادته هنا [1] .

بقى هنا مسألتان :

المسألة الأولى :

فى الفرق بين هذا النوع من الالتزامات والنوع الذي قبله – مما فيه ضرر على المسلمين فى دينهم، ووجه الفرق بين النوعين : أن أهل الذمة أقروا على أنهم يتدينون بالنوع الأخير، أو أنهم أقروا على أصله كشرب الخمر، ونكاح المجوس المحارم، بخلاف الأول، فإنهم لا يتدينون به ولم يقروا على أصله [2] .

وإذا كان بعض الفقهاء لا يعطي هذا الفرق اهتماما، بل يجعلون من النوعين نوعا واحدا، وإن كان الأخير أخف حالا، وهؤلاء قد رتبوا

---

(1) راجع فى ذلك المبحث الثالث من الفصل الأول من الباب الثاني ص وما بعدها

(2) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج للرملي جـ7 ص 233 .

على عدم اعتبار هذه التفرقة : أن الحكم فى الحالين واحد، وهو نقض عقد الذمة بالمخالفة للالتزامات، سواء كانت مما فيه ضرر على المسلمين، أو كانت من قبيل إظهار المنكر فقط، وهذا الفريق من الفقهاء – على قلتهم – قالوا بشيئين :

أحدهما : أن أهل الذمة مأخوذون جميعا بكل الشروط التى شرطها عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – على نصارى الشام – سنذكرها فى المبحث التالي – سواء شرطها إمام الوقت أم لا، والمخففون منهم يقولون: يجب على إمام الوقت أن يشترطها عليهم فى عقد ذمتهم [1] .

والآخر : أن عقد الذمة ينتقض بمخالفة أهل الذمة لأي التزام ألزموا به [2] .

المسألة الثانية :

فى الحكم الذي يؤخذ به أهل الذمة إذا أظهروا شيئا من هذه المنكرات، على قول الجمهور القائلين بعدم انتقاض العهد بذلك .

وقد ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية إلى أن الحكم هنا هو التعزير، وإنما يثبت التعزير عند كل إذا تحقق شرط الإلزام كالشرط فى نفس العقد عند بعض الشافعية والمالكية، وكون الإظهار فى مكان يمنعون فيه من الإظهار – كالمصر مثلا عند الحنفية على التفصيل الذي أوردناه فى مبحث إقرار أهل الذمة على دينهم .

وهناك حكم آخر .

---

(1) الصارم المسلول لابن تيمية ص 214 – 215و 243 – 245 و 252 – 253، المغني لابن قدامة جـ10 ص606، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 891 – 893

(2) الإحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ3 ص 387، المغني لابن قدامة جـ10 ص 607، الصارم المسلول ص 215، الروضة البهية جـ1 ص 219 .

فبالنسبة للكنائس مثلا تهدم، كما صرح به الحنفية والشافعية، ففي رد المحتار على الدر المختار [1] : (إذا وقف الإمام على بيعة جديدة، أو بنى منها فوق ما كان فى القديم خر بها) .

وفى مغني المحتاج مثله إلا فيما بنى فوق القديمة فيهدم وحده [2] .

وبالنسبة للخمر والناقوس والصليب : قال المالكية والشافعية : تراق الخمر، ويقتل الخنزير، ويكسر الصليب [3] .

والحنفية لم ينصوا إلا على منعهم من ذلك، وعدم تمكينهم منه [4] وقالوا فى الخمر والخنزير : يضمن متلفها إلا أن يكون إماما يرى ذلك[5].

وفى الهداية [6] : إذا أتلف على نصراني صليبا يضمن قيمته صليبا لأنه مقر على ذلك .

فتلخص من ذلك : أن الحنفية يوجبون الضمان لحق الذمي فى ضمان متلفة، ولأنه أقر على ذلك. ويحتمل أن لا يجب التعزير على أهل الذمة عندهم بالإظهار، ولم أر أحدا صرح به، ولكن فى الأشباه والنظائر : (من آذى غيره يقول أو فعل يعزر) [7]، ومقتضى قولهم يمنع أهل الذمة من إظهارها أن فى إظهارها أذى للمسلمين .

---

(1) جـ3 ص 377 .

(2) مغني المحتاج جـ4 ص 253 .

(3) الذخيرة للقرافي جـ2 ق 127 ب، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ2 ص 204، شرح الخرشي جـ3 ص 172، مغني المحتاج جـ4 ص 257، نهاية المحتاج جـ7 ص 233 .

(4) بدائع الصنائع جـ7 ص 113 .

(5) الفتاوى الخانية بهامش الفتاوى الهندية جـ3 ص 591، غمز عيون البصائر جـ2 ص 177 .

(6) جـ4 ص 23 .

(7) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 177 .

المبحث الثالث

الالتزام بالامتناع عما اقتضته ضرورة شرعية أو كان مشروطا على أهل الذمة فى عقد ذمتهم

لما كانت هذه الالتزامات تنقسم – كما هو ظاهر – إلى نوعين، وكان النوع الثاني منها لا يمكن ضبطه الآن، بل يصعب إثباته، وتحديد من يؤخذون به، لاندثار الشروط المأخوذة على أهل الذمة من جهة، ولأن الكثيرين من أهل الذمة لم يكن لهم صلح خاص، بل كانوا يعاملون بما يثبت من الشروط لأهل صلح آخر، أو معاملة من جعلت لهم ذمة بالغلبة والقهر لأن بلادهم فتحت عنوة، وهذه جهة أخرى لصعوبة تحديد الشروط التى يؤخذ بها أهل الذمة، حتى عند ثبوت عقد ذمتهم وشروطهم .

وإذا كان ذلك كذلك، فقد انصرف مجهود الفقهاء إلى النوع الأول، وهو ما اقتضته ضرورة شرعية، وإن كانوا يستندون فى إثبات بعض شروط هذا النوع إلى العهود والشروط الواردة فيها .

ويلزم قبل الدخول فى ذكر التزامات أهل الذمة المقصودة هنا، أن نسوق بعض أقوال الفقهاء وأدلتهم فى وجوب أخذ أهل الذمة بما شرط عليهم فى عقود ذمتهم .

قال الشافعي – رحمه الله تعالى – ولا أحب أن يدع الوالي أحدا من أهل الذمة فى صلح إلا مكشوفا مشهودا عليه [1] .

وقال الماوردي : (إذا عقد الإمام معهم الذمة على جزية وشروط، يجوز مثلها وجب على من بعده من الأئمة إمضاء عقده، وأجرى أهل الذمة فيه على شرطه، لأن عقد الذمة مؤبد) [2] .

---

(1) الأم جـ4 ص 124 .

(2) الحاوي للماوردي جـ19 ق 190 أ

وقال أبو عبيد فى الأموال : (أهل الصلح على شروطهم لا يحال بينهم وبينها) [1] .

ويشهد لهذه الأقوال أدلة من الكتاب والسنة والآثار .

فالأدلة من الكتاب كثيرة :

1- منها قول الله – سبحانه وتعالى – **﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ﴾** [2] .

ووجه الدلالة :

أن الأمر بالوفاء بالعقود فى الآية الكريمة عام، فيدل بعمومه على وجوب الوفاء بالشروط المأخوذة فى العقود – إذا لم تخالف الشرع – وعقد الذمة عقد من العقود، فيسرى عليه ما يسرى على غيره من العقود ويجب الوفاء بما فيه من الشروط المأخوذة لأهل الذمة وعليهم، يقول أبو بكر بن العربي كل عقد لله سبحانه – أعلمنا به ابتداء، والتزمناه بيننا نحن له، وتعاقدنا فيه بيننا، فالوفاء به لازم بعموم القول المطلق الوارد منه سبحانه وتعالى علينا فى الأمر بالوفاء .

ثم قال : وعلى المسلمين أن يلتزموا الوفاء بعهودهم وشروطهم إلا أن يظهر فيها ما يخالف كتاب الله فيسقط [3] .

وقال الشافعي : (ظاهره عام على كل عقد، ويشبه – والله أعلم – أن يكون الله تبارك وتعالى أراد أن يوفوا بكل عقد كان بيمين أو غير يمين، وكل عقد نذر، إذا كان فى العقدين لله طاعة، أو لم يكن له، فيما أمر به معصية) [4] .

---

(1) الأموال لأبي عبيد ص 150 .

(2) الآية (1) المائدة .

(3) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 225، 227 .

(4) أحكام القرآن للشافعي جـ2 ص 66 .

وفى تأكيد معنى الوفاء بالعهد وردت آيات كثيرة تحث على الوفاء به وتذم عدم الوفاء به أو نكثه مادام قد تحقق شرط صحته. فقال الله تعالى **﴿ وَأَوْفُواْ بِعَهْدِ اللّهِ إِذَا عَاهَدتُّمْ وَلاَ تَنقُضُواْ الأَيْمَانَ بَعْدَ تَوْكِيدِهَا وَقَدْ جَعَلْتُمُ اللّهَ عَلَيْكُمْ كَفِيلاً إِنَّ اللّهَ يَعْلَمُ مَا تَفْعَلُونَ{91} وَلاَ تَكُونُواْ كَالَّتِي نَقَضَتْ غَزْلَهَا مِن بَعْدِ قُوَّةٍ أَنكَاثاً تَتَّخِذُونَ أَيْمَانَكُمْ دَخَلاً بَيْنَكُمْ أَن تَكُونَ أُمَّةٌ هِيَ أَرْبَى مِنْ أُمَّةٍ إِنَّمَا يَبْلُوكُمُ اللّهُ بِهِ وَلَيُبَيِّنَنَّ لَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مَا كُنتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ﴾**[1]، وقال تعالى: **﴿الَّذِينَ يُوفُونَ بِعَهْدِ اللّهِ وَلاَ يِنقُضُونَ الْمِيثَاقَ﴾**[2]، ثم ذكر جزءاهم بعد أن بين جملة من أوصافهم فقال : **﴿ أُوْلَئِكَ لَهُمْ عُقْبَى الدَّارِ{22} جَنَّاتُ عَدْنٍ يَدْخُلُونَهَا ﴾** [3] .

وقال تعالى فى سوء عاقبة ناكث العهد : **﴿ الَّذِينَ يَنقُضُونَ عَهْدَ اللَّهِ مِن بَعْدِ مِيثَاقِهِ وَيَقْطَعُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَن يُوصَلَ وَيُفْسِدُونَ فِي الأَرْضِ أُولَـئِكَ هُمُ الْخَاسِرُونَ﴾** [4]، وقال تعالى : **﴿ إِلاَّ الَّذِينَ عَاهَدتُّم مِّنَ الْمُشْرِكِينَ ثُمَّ لَمْ يَنقُصُوكُمْ شَيْئاً وَلَمْ يُظَاهِرُواْ عَلَيْكُمْ أَحَداً فَأَتِمُّواْ إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَى مُدَّتِهِمْ ﴾** [5] .

فهذه الآيات وأمثالها تدل دلالة قاطعة على وجوب الوفاء بالعهد للمعاهد، وأخذه بما اشترط عليه أو له، مما لا ينقض شرعا أو يسبب ضررا .

---

(1) 91، 92 النحل .

(2) 20 الرعد .

(3) 22و 23 الرعد .

(4) 27 البقرة .

(5) 4 التوبة .

وأما السنة :

فقد ورد فيها الكثير أيضا فى وجوب الوفاء بالعهد .

1- فمن ذلك قول رسول الله - ﷺ - فيما رواه عنه عبد الله بن عمرو بن العاص رضى الله عنهما قال : "**أربع من كن فيه كان منافقا خالصا، ومن كانت فيه خصلة منهن كان فيه خصلة من النفاق حتى يدعها إذا أؤتمن خان، وإذا حدث كذب، وإذا عاهد غدر، وإذا خاصم فجر**" [1] .

2 - ومنها ما رواه أنس وغيره عن النبي- ﷺ - قال: "**لكل غادر لواء يوم القيامة يقال هذه غدرة فلان**" زاد فى مسلم (ألا ولا غادر أعظم غدرا من أمير عامة) [2]، **ففي هذا الحديث دلالة على تحريم** الغدر وغلظه، لاسيما من صاحب الولاية العامة، لأن غدره يتعدى ضرره إلى خلق كثير، ولأنه غير مضطر إلى الغدر لقدرته على الوفاء .

قال القاضي عياض : المشهور أن هذا الحديث ورد فى ذم الإمام إذا غدر فى عهوده لرعيته، أو لمقاتلته، أو للإمامة التى تقلدها والتزم القيام بها، فمن حاف فيها أو ترك الرفق فقد غدر بعهده [3] .

3- وفى صحيح الترمذي بسنده عن عمرو بن عبسة قال : سمعت رسول الله - ﷺ - يقول : "**ومن كان بينه وبين قوم عهد فلا يحلن عهده، ولا يشدنه حتى يمضى أمده أو ينبذ إليهم على سواء**" وفيه

---

(1) فتح الباري بشرح صحيح البخاري جـ7 ص 89، صحيح مسلم بشرح النووي جـ2 ص 46 .

(2) فتح الباري جـ7 ص 13، صحيح مسلم بشرح النووي جـ12 ص 41 .

(3) شرح النووي على صحيح مسلم جـ12 ص 41، نيل الأوطار جـ8 ص 31 .

دلالة على أن الغدر حرام، ووجوب أخذ أهل الذمة بما شرط عليهم، قال ابن العربي فى شرحه : فى الحديث دليل على أن الغدر حرام فى كل ملة ولم تختلف فيه شريعة [1] .

4 – وفى المستدرك للحاكم النيسابوري بسنده عن عمرو بن عوف : أن رسول الله – ﷺ – قال : "**الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالا أو أحل حراما، والمسلمون على شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما** " [2]، وفيه دليل على أن المسلمين ملتزمون بشروط عهودهم وتنفيذها سواء كانت لهم أم عليهم.

وأما الآثار :

فما رواه البخاري موقوفا : أن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – قال: وأوصيه – أي الخليفة من بعده – بذمة الله وذمة رسوله، أن يوفى لهم بعهدهم، وأن يقاتل من ورائهم، ولا يكلفوا فوق طاقتهم [3] .

وإذا كانت الأدلة السابقة – ومثلها كثير – تفيد وجوب أخذ أهل الذمة بما شرط عليهم فى عقدهم، كان القول بأن عقد الذمة فى ذاته يعتبر سببا لوجوب الالتزامات التى يلتزم بها المسلمون وأهل الذمة قول صحيح بل يمكن القول بأن دليل وجوب التزام مّا على أهل الذمة هو عقد الذمة

---

(1) صحيح الترمذي بشرح ابن العربي جـ7 ص 61 .

(2) المستدرك جـ4 ص 101، ورواه الترمذي وصححه، وأنكر عليه ذلك لأنه من رواية كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف – وهو ضعيف كذبه الشافعي وتركه أحمد، وقال الشافعي : وأبو داود وهو ركن من أركان الكذب، قال ابن حجر فى بلوغ الحرام وكأنه رأي الترمذي اعتبره بكثرة طرقة وقد صححه الحاكم من حديث أبي هريرة وساق هذا شاهدا (سبل السلام جـ3 ص 59) .

(3) عمدة القارى بشرح صحيح البخاري للعيني جـ7ص 89، فتح الباري جـ7 ص 7 .

ذاته المتضمن إيجاب هذا الالتزام عليهم، أما البحث فى كون هذا الالتـزام يخالف القواعد الشرعية أو يوافقها فشيء آخر، يلزم للتسليم به تتبع الأدلة المثبتة للمخالفة أو الموافقة فى كل مسألة على حدة .

وبعد هذه المقدمة التى نراها ضرورية لفهم أصل وجوب بعـض الالتزامات على أهل الذمة، والتى يشملها هذا المبحث نقسم الكلام فيه إلى ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : الأصول التى يرجع إليها فى الالتزامات الواجبة هنا .

المطلب الثاني : فيما يلتزمه أهل الذمة فى أبنيتهم ولباسهم .

المطلب الثالث : التزامات أخرى .

المطلب الأول
الأصول التى يرجع إليها
فى الالتزامات الواجبة هنا

من تتبع أقوال الفقهاء فى هذا الباب، وجـد أن الأصـول التـى استندوا إليها فى إلزام أهل الذمة بالالتزامات التى ستأتي تدور حول أربعة أصول :

الأصل الأول – عقد الذمة :

بينا فى المقدمة وجه كون عقد الذمة أصلا، ودليل ذلـك، وكيـف أن اندثار عقود الذمة، اقتضى الرجوع إلى الأدلة وترك عقود الذمة ومـا شرط فيها وما ساعد على ذلك من أن الكثير من أهل الذمة لم يكـن لهـم صلح خاص بهم بل كانوا يعاملون بما ثبت من الشروط لأصـل صـلح آخر، أو معاملة من جعلت لهم ذمة بالغلبة والقهر، ولكن ما قـدمناه مـن

أقوال الفقهاء، والأدلة التى شهدت لها دليل على أن الأصل أن يؤخذ كل قوم من أهل الذمة بما شرط عليهم .

الأصل الثاني - صلح عمر بن الخطاب مع أهل ذمة الشام :

وإنما كان هذا الصلح أصلا من جهتين :

الأول : أنه فعل صحابي :

وهو حجة عند الكثيرين من الفقهاء والأصوليين [1] .

والجهة الثانية :

شمول هذا الصلح واحتوائه على الكثير من التزامات أهل الذمة التى اقتضتها ضرورة شرعية، أو اقتضاها الدليل، بل جعله البعض أصلا لكل التزام يلتزم به أهل الذمة [2] .

وقد أشار إلى هذا الصلح الكثير من الفقهاء عند ذكر هذه الالتزامات، ووجوبها على أهل الذمة استدلالا به، أو تنبيها على وجوب اشتراط مثل شروطه على أهل الذمة عند عقد الصلح معهم [3] .

ونظرا لأهمية هذا العهد نسوقه بكماله هنا، للفائدة التى تترتب على ذلك- فوق كونه حجة عند البعض - وهي تيسر الوقوف على نوعية

---

(1) كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي تأليف العلامة : علاء الدين عبد العزيز بن أحمد البخاري المتوفى سنة 730هـ جـ3 ص 217، طبعة بالأوفست دار الكتاب العربي - بيروت سنة 1394هـ، اللمع فى أصول الفقه لأبي إسحاق الشيرازي ص 52، المستصفى للغزالي ص 243، القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص 294، 295 .

(2) وهذا صنيع ابن القيم فى كتابه أحكام أهل الذمة، حيث أرجع أغلب التزامات أهل الذمة إلى هذا العهد (من ص 657 - 893) وقد استوعبه بالشرح والتفصيل فى ستة فصول .

(3) الخراج لأبي يوسف ص 137، الحاوي للماوردي جـ19 ق 181 ب، المهذب للشيرازي جـ2 ص 255 .

الالتزامات التى يؤخذ بها أهل الذمة، نظرا لكثرة ما احتواه من الالتزامات ثم بعد ذلك نعقب بذكر الأوجه التى دعت الكثير من الفقهاء أيضا إلى عدم اعتبار هذا العهد أصلا لثبوت الالتزامات على أهل الذمة، أودعت إلى رده إلى مرتبة العهود الأخرى التى لا تنشئ قاعدة عامة يؤخذ بها أهل الذمة جميعا فى كل زمان ومكان .

وقد ورد هذا العهد فى تاريخ دمشق لابن عساكر[1]، وفى تفسير ابن كثير [2]، وفى أحكام أهل الذمة لابن القيم [3]، وفى المغني لابن قدامة[4]، وأشار إليه كثير من الفقهاء عند الكلام على التزامات أهل الذمة[5] .

وفيه من رواية عبد الرحمن بن غنم الأشعري قال : كتبت لعمر بن الخطاب – رضى الله عنه – حين صالح نصاري أهل الشام : (بسم الله الرحمن الرحيم .. هذا كتاب لعبد الله عمر أمير المؤمنين من نصاري مدينة كذا وكذا، إنكم لما قدمتم علينا سألناكم الأمان لأنفسنا، وذرارينا وأموالنا وأهل ملتنا، وشرطنا لكم على أنفسنا أن لا نحدث فى مدائننا ولا فيما حولها ديرا ولا قلاية، ولا كنيسة ولا صومعة راهب، ولا نجدد ما خرب من كنائسنا، ولا ما كان منها فى خطط المسلمين، وألا نمنع كنائسنا من المسلمين أن ينزلوها فى الليل والنهار، وأن نوسع أبوابها للمارة وابن السبيل ولا نؤوي فيها ولا فى منازلنا جاسوسا، وأن لا نكتم غشا للمسلمين، وأن لا نضرب بنواقيسنا، ولا نظهر عليها صليبا، ولا نرفع

---

(1) جـ1 ص 149 .
(2) جـ2 ص 347 – 348 .
(3) ص 658 – 663 .
(4) جـ 10 ص 606 – 607 .
(5) الحاوي للماوردي جـ19 ق 181 ب، المهذب للشيرازي جـ2 ص 255.

أصواتنا فى الصلاة ولا القراءة، فى كنائسنا فيما يحضره المسلمون، وأن لا نخرج صليبا ولا كتابا فى سوق المسلمين، وأن لا نخرج باعوثا ولا شعانين [1]، ولا ترفع أصواتنا على موتانا ولا نظهر النيران معهم فى أسواق المسلمين، وأن لا نجاورهم بالخنازير ولا يبيع الخمور، ولا نظهر شركا، ولا نرغب فى ديننا، ولا ندعوا إليه أحدا، ولا نتخذ شيئا من الرقيق الذي جرت عليه سهام المسلمين، وأن لا نمنع أحدا من أقربائنا أراد الدخول فى الإسلام، وأن نلزم زينا حيثما كنا، وأن لا نتشبه بالمسلمين فى لبس قلنسوة ولا عمامة ولا نعلين ولا فرق شعر، ولا فى مراكبهم، ولا نتكلم بكلامهم، ولا نكتنى بكناهم وأن نجز مقادم رءوسنا، ولا نفرق نواصينا، ونشد الزنانير على أوساطنا ولا تنقش خواتمنا بالعربية، ولا نركب السروج، ولا نتخذ شيئا من السلاح ولا نحمله، ولا نتقلد السيوف، وأن نوقر المسلمين فى مجالسهم ونرشدهم الطريق، ونقوم لهم عن المجالس إن أرادوا الجلوس، ولا نطلع عليهم فى منازلهم، ولا نعلم أولادنا القرآن، ولا يشارك أحد منا مسلما فى تجارة إلا أن يكون إلى المسلم أمر التجارة، وأن نضيف كل مسلم عابر سبيل ثلاثة أيام ونطعمه من أوسط ما نجده ضمنا لك ذلك على أنفسنا وذراريتا وأزواجنا ومساكنينا، وإن نحن غيرنا أو خالفنا عما شرطنا على أنفسنا وقبلنا الأمان عليه فلا ذمة لنا، وقد حل لك منا ما يحل لأهل المعاندة والشقاق فكتب إليه عمر : أن أمض لهم ما سألو وألحق فيه حرفين اشترطهما عليهم مع ما شرطوا على أنفسهم : ألا يشتروا من سبايانا، ومن ضرب مسلما فقد خلع

---

(1) الباعوث استسقاء النصارى (القاموس المحيط جـ1 ص 168) والشعانين اسم عيد من أعياد النصارى على صيغة الجمع لا مدلول له (أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 659، هـ2) .

عهده " فأنفذ عبد الرحمن بن غنم ذلك، وأقر من أقام من الروم فى مدائن الشام على هذا الشرط [1] .

---

(1) انتهى ما جاء فى أحكام أهل الذمة لابن القيم من الرواية الأولى للعهد نقلا عن كتاب أحكام أهل الملل للخلال أبي بكر أحمد بن هارون المتوفى سنة 311هـ، وهناك روايات أخر، وقد حاول البعض أن يثبت التناقض بين هذه الروايات، وبين هذا العهد وغيره من العهود ليتوصل بذلك إلى عدم اعتباره، وحاصل ما أورده فى ذلك ينحصر فى ثلاثة وجوه :

الوجه الأول : أن فى بعض الروايات : كتب عبد الرحمن بن غنم إلى عمر وفى بعضها الآخر، أن عبد الرحمن كتب لعمر .

والوجه الثاني : أن فى بعض الروايات نسبة ما فى العهد من الشروط إلى أهل الذمة، بمعنى صدور الإيجاب منهم، ففي رواية كتب أهل الجزيرة إلى عبد الرحمن بن غنم، إنا حين قدمت بلادنا طلبنا إليك الأمان ... وفى رواية : أنكم لما قدمتم علينا سألناكم الأمان وشرطنا لكم على أنفسنا ... الخ . وفى بعضها الآخر .. نسبة ما فى العهد من الشروط إلى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – ففي رواية أخرى : قال عبد الرحمن بن غنم : كتبت لعمر بن الخطاب – رضى الله عنه – حين صالح نصاري الشام. وشرط عليهم أن لا يحدثوا .. الخ

والوجه الثالث : أن ما في هذا العهد لا يماثل ما فى العهود الأخرى التى أعطاها عمر بنفسه لبعض مدن الشام من التسامح واليسر فى معاملة المغلوبين، ففى عهده إلى أهل القدس : أنه أعطاهم الأمان لأنفسهم وأموالهم ولكنائسهم وصلبانهم وسقيمها وبريئها وسائر ملتها أنه لا تسكن كنائسهم ولا تهدم، ولا ينتقض منها ولا من حيزها، ولا من صليبهم، ولا من شيء من أموالهم ولا يكرهون على دينهم ولا يضار أحد منهم 0 تاريخ الطبري جـ1 ص 2405 .

وفى عهده لأهل حمص : أنهم صالحوه على أن يؤمنهم على أنفسهم وأموالهم وسور مدينتهم وكنائسهم وأرحائهم (فتوح البلدان للبلاذري ص 131) .

هذا هو حاصل ما اعترض به د 0 صبحي الصالحي عند تحقيقه لكتاب أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 661 هـ 2، ص 662 هـ 2، ص 663 هـ 1 .

الرد : وما اعترض به د / الصالحي لا يعدو أن يكون اعتراضا وهو مع شكليته لا يثبت عند المناقشة ونجمل الرد عليه فيما يلي : =

=أولا : أن الوجه الأول من الاعتراض يحمل الاختلاف فيه على اختلاف الصفة التي كتب بها عبد الرحمن بن غنم العهد .

1 – فهو حين كتب أولا إلى عمر، إنما كتب ما اتفق عليه من الصلح هو وأهل الذمة، فإن أجازه الخليفة وأمضاه وإلا غير وبدل في الصلح بما يراه .

2 – فلما أجاز عمر – رضى اله عنه – الاتفاق، وأمر عبد الرحمن أن يلحق فيه الشرطين : كتب عبد الرحمن لعمر .

وعلى هذا فاختلاف الروايتين لاختلاف الحالين في الصلح إذ كان المكتوب إلى عمر الاتفاق والصلح قبل أن يكون نهائيا بموافقة الخليفة وإجازته وكان المكتوب لعمر هو الصلح والعهد بعد أن أصبح نهائيا .

ثانيا : وأما الوجه الثاني من الاعتراض فيحمل الاختلاف فيه على الاختلاف في الرواية التي رواها الراوي عن عبد الرحمن، فإذا كان بعض الرواة قد روي صدر العهد بنصه المكتوب، فقد رواه آخرون بمفهومه، والاختلاف في صدر العهد لا يؤدي إلى القول برد الروايات كلها ونقض العهد من أساسه، وقول د. صبحي الصالحي لا يسعنا أن نبدي استغرابنا من اشتراط المغلوبين على الغالب ما يرتضونه من شروط كأن الغالب في حاجة إلى موادعتهم، أما هم فيملون شروطهم عليه أن قبلوا أن يوادعوه .

وهذا القول ناتج سوء فهم، لأن الأمر ليس كما ادعاه، بل في إسناد الصلح إلى أهل الذمة فائدة التأكد من رضاهم به وأنهم التزموه مختارين لاكارهين، وهو زيادة تأكيد في التزامهم بما شرطوه على أنفسهم، لا أنه املاء شروط من أهل الذمة على المسلمين كما فهم .

وقد ساق د . صبحي الصالحي عهد أهل حمص وفيه : أنهم صالحوه على أن يؤمنوا على أنفسهم ... الخ وهو من هذا القبيل .

ثالثا : وأما الوجه الثالث من الاعتراض : فالرد عليه هين لأن العقود والعهود التي تعقد لأهل الذمة لا يعترض ببعضها على البعض الآخر . ولو كان ما فيها متناقضا، لأن الضرورة قد تدعو إلى أخذ أهل الذمة في زمان معين، أو في مكان معين بشروط خاصة .

وأيضا : فإن بعض الشروط الجائز أخذ أهل الذمة بها في عقدهم، إنما تجب عليهم بالاشتراط، وفي هذه الحالة، فإن ما ساقه من صلح بيت المقدس وصلح أهل حمص لا يناقض هذا العهد، من باب أولى، لأن ما فيه لا يناقض ما فيها، بل فيه زيادة عليها فقط .

هذا العهد مع أهميته واحتوائه على الكثير من الالتزامات التى قال الفقهاء بوجوب أخذ أهل الذمة بها، لم يعتبره الكثيرون من الفقهاء أصلا عاما يؤخذ أهل الذمة جميعا، بجميع ما فيه من التزامات .

ويمكن إجمال الأوجه التى دعت هؤلاء إلى ترك هذا الاعتبار فيما يلي :

أولا – الثبوت :

فمن لم يثبت عنده من الفقهاء، هذا العهد، كيف يجعله أصلا ؟، والقرينة على ذلك أن المالكية لم يعتمدوا عليه فى إثبات الالتزامات الواجبة على أهل الذمة، مع أنهم يقولون : قول الصحابي حجة، فقد قال القرافي فى الذخيرة، بعد أن ذكر التزامات أهل الذمة – هذه القيود إما أن تكون اشترطت عند العقد، أو استفيدت من قوله تعالى **﴿ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾**[1].

ثانيا : أنه على فرض ثبوته عند البعض فهو ليس حجة أصلا عند من يقول قول الصحابي ليس بحجة، وكذا عند من يقول : قول الصحابي ليس بحجة فيما وافق القياس [2] إذا قيل : أن التزامات أهل الذمة تثبت بالموافقة للقياس لا بالمخالفة له .

ثالثا : ثبوت المصالحة مع بعض أهل الذمة على خلاف ما فيه – فقد صالح أبو عبيدة بن الجراح أهل عانات على أن لا يهدم لهم بيعة ولا كنيسة وعلى أن يضربوا نواقيسهم فى أي ساعة شاءوا من ليل أو نهار، إلا فى أوقات الصلوات، وعلى أن يخرجوا صلبانهم فى أيام عيدهم " [3] .

---

(1) الذخيرة جـ2 ق 128 أ .

(2) انظر مراجع .

(3) الخراج لأبي يوسف ص 158 .

وصالح خالد بن الوليد أهل الحيرة على أن لهم كل ما لبسوا من الزي، إلا زي الحرب من غير أن يتشبهوا بالمسلمين [1] ولم يذكر في العهد أخذهم بما يميزهم عن المسلمين بلبس الغيار، أو شد الزنار كما جاء في عهد أهل الشام .

وفي الأموال لأبي عبيد [2] : أن عبد الله بن قيس قال : كنت فيمن تلقى عمر بن الخطاب مع أبي عبيدة مقدمه من الشام فبينما عمر يسير إذ لقيه المقلسون من أهل أذرعات [3] بالسيوف والريحان فقال عمر مه، ردوهم، وأمنعوهم، فقال أبو عبيدة : يا أمير المؤمنين : هذه سنة العجم، أو كلمة نحوها، وأنك إن تمنعهم منها يروا أن في نفسك نقضا لعهدهم، فقال عمر : دعوهم، عمر وآل عمر في طاعة أبي عبيدة " قال أبو عبيد : المقلسون : قوم يلعبون بلعبة لهم بين أيدي الأمراء إذا قدموا عليهم فأنكرها عمر وكرهها، ثم أقرها، لأنها كانت متقدمة لهم قبل الصلح، وكذلك كل ما كان من سننهم وبيعهم وكنائسهم وغير ذلك، فوقع الصلح عليه، فليس لأحد نقضه، قال : وهو تأويل قول ابن عباس الذي ذكرناه : قوله (وما كان قبل ذلك فحق على المسلمين أن يوفوا لهم به) .

رابعا : أن اعتبار صلح عمر مع أهل الشام أصلا عاما، والقول بوجوب أخذ جميع أهل الذمة بما فيه يقتضي مخالفة العهود الأخرى التي حوت شروطا تخالف ما في هذا الصلح، وهذا عند الأخذ به أشبه نقض العهد أو مخالفته، وهو حرام .

---

(1) الخراج لأبي يوسف ص 156 .

(2) ص 222 – 223 – الأثر 425 .

(3) بلد بالشام (القاموس المحيط جـ3 ص 24 باب العين فصل الذال) .

الأصل الثالث – الأدلة الشرعية الدالة على ذلك:

ونقتصر هنا على دليلين اثنين جعلهما بعض الفقهاء أصـــلا فـــى إثبات كثير من الالتزامات التى يؤخذ بها أهل الذمة .

الدليل الأول :

من الكتاب الكريم، وهو قوله – سبحانه وتعالى – ﴿ **حَتَّى يُعْطُـوا الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ** ﴾ [1]، فقد فسر كثير من العلماء الصغار فى الآية بأنه الذل، وإن اختلفوا فى مدلول هذا الذل، فذهب البعض إلى أنه ذل خاص بأخذ الجزية من الهيئة التى سبق ذكرها [2] .

وذهب بعض العلماء إلى أن الصغار معناه : التزام أحكام الإسلام قالوا: ويكفى فى الصغار المذكور فى آية الجزية أن يجرى الحكم علـــيهم بما لا يعتقدونـــه، وأشد الصغار على المرء أن يحكم عليه بما لا يعتقـــده ويضطر إلى احتماله [3] .

ومن العلماء من ذهب إلى أن الصغار معناه : الذل بمعنى أشـــمل وأعم، فيشمل كل ما أخذوا به من الشروط الواردة فى عهد عمـــر إلـــيهم والذي سبق بيانه، بل جعل البعض ما فى هذا العهد تفسيرا للصغار، وكأن ما في العهد هو معنى الصغار المذكور فى الآية [4] .

الدليل الثاني :

من السنة النبوية الشريفة، الحديث الذي رواه عائـــذ بـــن عمـــرو المزنى عن النبي – ﷺ– قال : " **الإسلام يعلو ولا يعلى عليه** " [5] .

---

(1) 29 التوبة .

(2) تقدم ص

(3) أسنى المطالب جــ4 ص 217، مغني المحتاج جــ4 ص 243 .

(4) تفسير ابن كثير جــ2 ص 347 .

(5) سبل السلام جــ4 ص 67 .

قال الصنعاني : فيه دليل على علو أهل الإسلام على أهل الأديان فى كل أمر لإطلاقه، فالحق لأهل الإيمان إذا عارضهم غيرهم من أهل الملل كما أشير إليه فى إلجائهم إلى مضايق الطرق [1] .

يريد الصنعاني بقوله : كما أشير إليه بإلجائهم إلى مضايق الطرق الحديث الذي رواه مسلم من المتفق عليه عن أبي هريرة – رضى الله عنه – أن رسول الله – ﷺ – قال : **"لا تبدأوا اليهود ولا النصارى بالسلام، فإذا لقيتم أحدهم فى طريق فاضطروه إلى أضيقه** "وفى صحيح الترمذي : فأضطروهم " بالجمع، قال: هذا حديث حسن صحيح[2].

قال ابن العربي المالكي فى شرح هذا الحديث : أهل الذمة إنما عقد لهم أن يقروا على ماهم عليه، فيكونوا من أهل دارنا لا يساووننا فيها، وإنما يساوننا فى الأمنة والعصمة خاصة على صغار وذلة، فمن ذلك تمييزهم بغيار يكون عليهم، وألا يركبوا إلا بإكاف، ولا يبدءوا بالسلام، ولا يظهروا دينهم علانية " [3] .

والخلاصة فى ذلك أن الحديثين السابقين قد دلا – الأول بعمومه والثاني بخصوصه على منع أهل الذمة من أن يتساووا بالمسلمين فى بناء، ولا لباس، ولا غير ذلك مما سنذكره فى المطلبين التاليين .

والذي نميل إليه فى هذا ويرجحه سنة رسول الله – ﷺ – الفعلية، أن هذه الأدلة سواء ما كان منها عاما أو خاصا، لا تدل بعمومها ولا بخصوصها على منع المساواة بين المسلم والذمي فى كل شيء، ومن ثم فهي لا تفيد وجوب أخذه بكل ما يحقق منع هذه المساواة، والثابت المقطوع

---

(1) المرجع السابق ص 67 – 68 .

(2) صحيح مسلم بشرح النووي جـ14 ص 148، صحيح الترمذي بشرح ابن العربي جـ7 ص 103 .

(3) شرح ابن العربي على صحيح الترمذي جـ7 ص 104 .

به أن رسول الله – ﷺ – عقد الذمة فى حياته لأناس من أهل الكتاب والمجوس ولم يلزمهم صغارا ولا ذلا بالمعنى الذي يفسر به بعض الفقهاء الذل والصغار، ولم يشترط عليهم شيئا من ذلك، ولو كان ذلك لنقل .

وأيضا : فإن حديث الإسلام يعلو ولا يعلى عليه، لا يستلزم إهدار المساواة بين المسلم والذمي فى مظاهر الحياة الدنيا، إذا لم تدع ضرورة إلى إهدارها، لأنه – ﷺ – لم يقل : المسلمون يعلون فى البنيان وفى اللباس، وركوب الخيل ونحو ذلك، وإنما قال – ﷺ – : **"الإسلام يعلو ولا يعلى عليه"**، وهو كذلك حقا فالإسلام يعلو الأديان كلها، لأنه الحق وما عداه باطل، بل ما عداه لا علو له أصلا .

ومن يتتبع أدلة الشرع وقواعده، يرى أن مظاهر الحياة الدنيا لم يفرق الشرع فيها بين المسلم والكافر، بل هما فيها سواء، يقول الله – سبحانه وتعالى– **﴿ مَّن كَانَ يُرِيدُ الْعَاجِلَةَ عَجَّلْنَا لَهُ فِيهَا مَا نَشَاء لِمَن نُّرِيدُ ثُمَّ جَعَلْنَا لَهُ جَهَنَّمَ يَصْلاهَا مَذْمُوماً مَّدْحُوراً ﴾**[1]، وقال – سبحانه وتعالى – **﴿ وَلَوْلَا أَن يَكُونَ النَّاسُ أُمَّةً وَاحِدَةً لَجَعَلْنَا لِمَن يَكْفُرُ بِالرَّحْمَنِ لِبُيُوتِهِمْ سُقُفاً مِّن فَضَّةٍ وَمَعَارِجَ عَلَيْهَا يَظْهَرُونَ{33} وَلِبُيُوتِهِمْ أَبْوَاباً وَسُرُراً عَلَيْهَا يَتَّكِؤُونَ{34} وَزُخْرُفاً وَإِن كُلُّ ذَلِكَ لَمَّا مَتَاعُ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَالْآخِرَةُ عِندَ رَبِّكَ لِلْمُتَّقِينَ﴾** [2] .

فهذه الآيات دليل على هدم دعوى أن المساواة فى أمور الحياة الدنيا بين المسلم والكافر ممنوعة، يقول ابن العربي فى أحكام القرآن [3] : معنى الآية : (أن الدنيا عند الله تعالى من الهوان بحيث كان يجعل بيوت

---

(1) 18 الإسراء.

(2) 33، 34، 35 الزخرف 0.

(3) جـ4 ص 1682، وانظر أيضا تفسير ابن كثير لهذه الآيات جـ4 ص 127 .

الكفار وأبوابها ذهبا وفضة لولا غلبة حب الدنيا على القلوب، فيحمل ذلك على الكفر، والقدر الذي يجعل عند الكفار من الدنيا، وعند بعض المؤمنين الأغنياء، إنما هو فتنة، لقوله تعالى : **﴿وَجَعَلْنَا بَعْضَكُمْ لِبَعْضٍ فِتْنَةً أَتَصْبِرُونَ وَكَانَ رَبُّكَ بَصِيراً﴾** [1] .

وإذا صح أن ما جعله الله تعالى فى أيدي عباده من الدنيا فتنة، فإن الكافر والمسلم فى ذلك سواء، إذ يقول تعالى : **﴿ فَأَمَّا الْإِنسَانُ إِذَا مَا ابْتَلَاهُ رَبُّهُ فَأَكْرَمَهُ وَنَعَّمَهُ فَيَقُولُ رَبِّي أَكْرَمَنِ{15} وَأَمَّا إِذَا مَا ابْتَلَاهُ فَقَدَرَ عَلَيْهِ رِزْقَهُ فَيَقُولُ رَبِّي أَهَانَنِ﴾** [2]، فجعل سبحانه وتعالى الابتلاء فى الغني والفقر سواء، وأضاف ذلك إلى جنس الإنسان وكأنه سجية له، لا يختلف فيه مسلم عن كافر وإذا كان ذلك كان التحجير على الكافر فى أمور الدنيا وإلزامه أن لا يتساوى مع المسلم فى ذلك، من بنيان، أو لباس، أو ركوب خيل إلى غير ذلك مما يتوقف فيه ويحتاج إلى دليل، وروى الحاكم بسنده عن عبد الله بن مسعود أن رسول الله – ﷺ – قال : **"إن الله قسم بينكم أخلاقكم كما قسم أرزاقكم، وإن الله يعطي المال من يحب ومن لا يحب ولا يعطي الإيمان إلا من يحب، فمن أعطاه الله الإيمان فقد أحبه، والذي نفسي بيده لا يسلم عبد حتى يسلم قلبه، ولا يسلم عبد حتى يأمن جاره بوائقه " قال الحاكم هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه "** [3] .

---

(1) 20 الفرقان .

(2) 15، 16 الفجر .

(3) المستدرك على الصحيحين فى الحديث للحافظ الكبير أمام المحدثين أبي عبد الله محمد بن عبد الله المعروف بالحاكم النيسابوري جـ4 ص 165، مكتبة مطابع النصر الحديثة – الرياض .

الأصل الرابع :

الضرورة الشرعية الملجئة إلى التحجير على أهل الذمة فى بعض المباح وسنبين وجه الضرورة عند الكلام على الالتزامات .

وإذا قيل : إن أخذ أهل الذمة بذلك من باب الضرورة، تطبيقا للقاعدة الشرعية، الضرر يزال كان إعمال القواعد الشرعية الأخرى المتعلقة بهذه القاعدة – من أن الضرورات تبيح المحظورات، وأن ما أبيح للضرورة، يقدر بقدرها، وأن الضرر الخاص يتحمل لأجل الضرر العام، وأن درء المفاسد أولى من جلب المصالح [1] – إلى غير ذلك من المعتبر فى هذا الباب .

وإذ بينا الأصول الأربعة التى يرجع إليها إلزام أهل الذمة بالالتزامات التى يشملها هذا المبحث، يمكن القول بأن ما يثبت منها أصلا عاما فى إيجاب الالتزامات على أهل الذمة، هو الأصل الأول "عقد الذمة" والأصل الرابع" الضرورة " .

---

(1) راجع فى بيان هذه القواعد الأشباه والنظائر للسيوطي ص 92 وما بعدها، والأشباه والنظائر لابن نجيم ص 83 وما بعدها .

المطلب الثاني

ما يلتزمه أهل الذمة فى أبنيتهم ولباسهم ونحو ذلك

ونقسم الكلام فى ذلك إلى فرعين :

الفرع الأول : ما يلتزمه أهل الذمة فى أبنيتهم .

الفرع الثاني : ما يلتزمه أهل الذمة فى لباسهم وهيئتهم ونحو ذلك .

الفرع الأول

ما يلتزمه أهل الذمة فى أبنيتهم

صرح بعض الفقهاء – كالشافعية والحنابلة – فى وجه عندهما، واختاره ابن عابدين فى حاشيته، بأن أهل الذمة يمنعون من الاستعلاء على جارهم المسلم فى البنيان .

ونبين فى هذا الفرع حد المجاورة، وحد الاستعلاء، ثم نبين المعنى الذي من أجله منع أهل الذمة من الاستعلاء فى البنيان .

أولا – حد المجاورة :

أما حد المجاورة فقد اختلفت الأقوال فيه :

1 – فقال البعض : إنه جميع المصر ، وهو وجه عند الشافعية [1] .

2 – وقال البعض : إنه الموضع الذي هم فيه جيرة للمسلمين، سواء كان الجار ملاصقا، أو غير ملاصق، بحيث يطلق عليه اسم الجار قرب أو بعد وهو قول الحنابلة، ووجه عند الشافعية [2] .

---

(1) الحاوي للماوردي جـ19 ق 184 أ .

(2) الحاوي للماوردي المرجع السابق، المغني لابن قدامة جـ10 ص 612، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 705 .

3- أن حد الجوار أربعون دارا من كل جهة، نقله الرملي من الشافعية[1].

4- أنه الجانب الذي التصقت فيه دور البلدة، فيعتبر ذلك الجانب دون غيره من الجوانب [2] .

ثانيا - حد الاستعلاء:

1 - ذهب الشافعية فى وجه، والحنابلة فى وجه إلى أن معناه يشمل المساواة فى البنيان أيضا، فيمنع أهل الذمة من استحداث بناء يساوى بنيان المسلمين .

2 - وذهبوا فى الوجه الآخر عندهما إلى أن الاستعلاء هو ما زاد على المساواة أما المساواة فلا يمنعون منها [3] .

هذه فى الأبنية المستحدثة، أما الأبنية القديمة المملوكة لهم فيقرون عليها وإن جاورهم مسلم باستحداث بناء أخفض منها، وكذا ما كان قديما ثم تملكه الذمي بشراء أو هبة أو إيجار، فلا اعتراض عليه فى ذلك، ولو كان المالك السابق مسلما [4] .

وقال الماوردي وغيره : يلزم الذمي بتحجيره، ومنع صبيانه من الإشراف على دار المسلم [5]، واختار ابن القيم منعه من السكنى [6] .

---

(1) حاشية الرملي على أسنى المطالب جـ4 ص 220 .

(2) مغني المحتاج جـ4 ص 255 .

(3) الحاوي للماوردي جـ19 ق 184 أ، مغني المحتاج جـ4 ص 255، المغني لابن قدامة جـ10 ص 613 .

(4) الحاوي للماوردي جـ19 ق 184 ب، المهذب للشيرازي جـ2 ص 255، مغني المحتاج جـ4 ص 255، المغني لابن قدامة جـ10 ص 613 .

(5) الحاوي للماوردي المرجع السابق، حاشية القليوبي على شرح المنهاج جـ4 ص 235 .

(6) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 707 .

ثالثا – المعنى الذي من أجله منع أهل الذمة من الاستعلاء فى البنيان :

تعددت الوجوه التى من أجلها قيل بمنع أهل الذمة من مطاولة المسلمين فى البنيان، وكل هذه الوجوه ترجع إلى الأصول الأربعة التى تقدمت فى المطلب السابق .

أ – فإن قيل بأن عهد عمر – رضى الله عنه – إلى أهل الشام هو الذي أوجب أخذهم بالمنع من المساواة والاستعلاء فى البنيان، لأن فيه (وأن لا نطلع عليهم – أي على المسلمين – فى منازلهم) فصحيح، ولكن يرد هنا تساؤل : هل يمنع جميع أهل الذمة من ذلك، أو يختص المنع بمن شرط عليهم فى عهدهم .

نرى : أن لا وجه لأخذ جميع أهل الذمة بذلك بناء على هذا العهد لما تقدم من أن هذا العهد لا يمكن اعتباره أصلا عاما فى إيجاب الالتزامات على جميع أهل الذمة، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، فإن ما فيه هو منع الإطلاع، ولا يستلزم المنع من الإطلاع المنع من الاستعلاء أو المساواة ؛ لأنه يمكن الجمع بينهما فيعلى الذمي ما شاء على ألا يطلع، فيكون الالتزام بالامتناع عن الإطلاع هو المقصود، ويؤخذ الذمي بما يحقق هذا الالتزام من التحجير ونحوه .

ب – وإن قيل : بل المعنى فى ذلك هو تحقيق الأمر الشرعي فى قوله – سبحانه وتعالى – ﴿ **وَهُمْ صَاغِرُونَ** ﴾ وقوله – ﷺ – "**الإسلام يعلو ولا يعلى**"، كان القول بإلزام الذمي بالامتناع عن مساواة بنائه ببناء المسلم واجبا، وأوجب منه الاستعلاء عليه، ويكون هذا عاما فى جميع أهل الذمة فى كل زمان ومكان ؛ لأن ذلك ليس حق المسلم، بل

هو حق الإسلام، فلو رضى جارهم المسلم بأن يعلوا عليه أو يساووه فى البناء لم يفد رضاه ولا يتركوا وشأنهم [1] .

ولكن قدمنا أن هذين الدليلين لم تسلم دلالتهما على ذلك، فإذا أضيف إلى ذلك : أن الشافعية يمنعون – فى وجه عندهم – من استعلاء الذمي على جاره الذمي، إذا كان من غير دينه ، وتقاضى فى ذلك إلى حاكم المسلمين [2] .

فهذا وإن كان نقضا للمعنى المقصود بالمنع من الاستعلاء والمساواة من جانب واحد، وهو جانب الاستعلاء، إذ لم يعد الأمر مقصورا على المسلم فإن فيه إشارة إلى المعنى التالي :

جـ - أن المنع من مطاولة المسلمين فى البنيان إنما كان المعنى فيه ما ورد فى عهد عمر – رضى الله عنه – وهو منع أهل الذمة من الإطلاع على المسلمين فى بيوتهم، وكشف عوراتهم، وهو منع لضرورة تضمنت منع الضرر عن المسلم، لأن فى إطلاع أهل الذمة عليه ضرر واقع عليه، فيمنع هذا الضرر، ولأنه من قبيل الضرر العام، لأنه فيه انتهاك حرمة المسلم والإطلاع على حرماته، فهو من الممنوع منعا مطلقا لما فيه من الأذى له ولجميع المسلمين .

ولكون الذمي يحصل له الأذى بذلك أيضا، ألحق بالمسلم فى ذلك الحكم، غير أن الفرق بينهما أن رضاء الذمي بذلك يمنع التعرض لجاره الذمي إذ هم يقرون على ما ارتضوا به بينهم .

---

(1) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 707 .

(2) الحاوي للماوردي جـ19 ق 184 أ .

وهناك فرق آخر ذكره الماوردي، وهو أن الذمي يؤمر بتحجير ما أقر عليه من عالي الأبنية، ولا يؤمر المسلم بذلك، وعلله بأن المسلم مأمون، أما الذمي فغير مأمون [1] .

والذي يستقيم مع القياس : أن يؤمر المسلم بتحجير داره هو الآخر ؛ لأن المسلم والذمي يمنعان من الإشراف على بعضهما البعض، كما يمنع المسلم من الإشراف على جاره المسلم، وإذا كانت المساواة فى المنع من الإشراف متحققة، فإن الأمانة لا تنفي أن تؤخذ المسلم بالتحجير هو الآخر عملا بالاحتياط، إذ ما حرم لذاته على المسلم كالاستشراف مثلا، ينبغي أن يؤخذ كل الناس بما يبعدهم عنه، ولو كان إقدام البعض منهم على فعله مظنونا .

وقد ذهب الحنفية فى ظاهر المذهب إلى ترك الذمي يعلى بنيانه، مادام لم يترتب على ذلك ضرر، ففي غمز عيون البصائر : سئل قارئ الهداية عن الذمي إذا بنى دارا عالية عن دور المسلمين وجعل لها طاقات وشبابيك تشرف على جيرانه، هل يمكن من ذلك ؟ أجاب : أهل الذمة فى المعاملات كالمسلمين، ما جاز للمسلم أن يفعله فى ملكه جاز له، وما لم يجز للمسلم لم يجز له، وإنما يمنع من تعلية بنائه إذا حصل ضرر لجاره من منع ضوئه هذا هو ظاهر المذهب [2] .

وفى حاشية ابن عابدين عن الفتاوى الخيرية : سئل عن طبقة ليهودي راكبة على بيت مسلم، يريد المسلم منعه من سكناها ومن التعلي عليه ؟ فأجاب بأنه ليس للمعلم ذلك " واختار ابن عابدين : أنهم يمنعون من التعلية لأن الرضا باستعلائه تعظيم له وهو حرام [3] .

---

(1) الحاوي للماوردي جـ19 ق 184 ب.

(2) غمز عيون البصائر للحموي شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم جـ2 ص 178 .

(3) حاشية ابن عابدين جـ3 ص 382 .

وما اختاره ابن عابدين فيه نظر ؛ لأن ترك الذمي يسكن دارا عالية لا يستلزم الرضا بذلك، كما أنه لا يترتب عليه حصول التعظيم بسبب ذلك إلا من نفس ضعيفة، وهذا أهون من كفره الذي ترك عليه، ولا يستلزم تركه على كفره الرضا به ضرورة، ولا يستدعى أن يجتمع له مال قارون التعظيم له.

الفرع الثاني

ما يلتزمه أهل الذمة فى لباسهم وهيئتهم ونحو ذلك

لم يؤخذ أهل الذمة بشيء يميزهم عن المسلمين فى لباسهم وهيئتهم وركوبهم فى عهد رسول الله – ﷺ – ولا فى عهد خليفته من بعده أبي بكر الصديق – رضى الله عنه – وأول من أخذ أهل الذمة بالتميز عن المسلمين فى ذلك الخليفة الثاني عمر بن الخطاب – رضى الله عنه [1] .

وللفقهاء فى إثبات الأصل الذي ألزم بمقتضاه أهل الذمة بالتميز عن المسلمين، وما يحصل به التمييز، وحكمه أقوال نبين الكلام فيها فيما يلي :

أولا – الأصل فى إلزام أهل الذمة بالتمييز عن المسلمين :

للفقهاء فى إثبات الأصل الذي ألزم أهل الذمة من أجله بالتميز عن المسلمين مسلكان، وإذا كان من العسير قصر نسبة أحد المسلكين على مذهب أو مذاهب بعينها، فإن من الممكن نسبة الطريق الأول إلى جمهور الفقهاء ومعنى كونه أصلا : أنه يكفى فى إلزامهم بالتميز، وقد يأخذ مذهب

---

(1) حاشية الشلبي على الزيلعي جـ3 ص 281، مغني المحتاج جـ4 ص 257، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 756 .

أو أكثر بالطريق الثاني فى قول عنده، أو لعدم التنافى بين المسلك الأول وبعض أوجه المسلك الثاني .

المسلك الأول :

أن الأصل فى وجوب تميز أهل الذمة عن المسلمين فى الملبس والهيئة والمركب - هو اختلافهم فى الأحكام.

فمن ذلك - أي اختلاف الأحكام - أنهم لا يبدأون بالسلام، لما رواه أبو هريرة - رضى الله عنه - أن رسول الله - ﷺ - قال : **"لا تبدأوا اليهود والنصارى بالسلام، وإذا لقيتم أحدهم فى طريق فاضطروه إلى أضيقه "** [1] .

ومن ذلك : أنه لا يصرف إليه من أوقاف المسلمين، ولا من زكواتهم ولا يستشهده المسلم تحملا ولا أداء، ولا يبيعه عبدا مسلما، ولا يمكنه مس المصحف، ولا يمكن من دخول المسجد، وغير ذلك من الأحكام المختصة بالمسلمين .

قالوا : وربما يموت الذمي فجأة فى الطريق، فلو لم يعرف بزي خاص، صنع به ما يصنع بموتى المسلمين من تغسيله، والصلاة عليه ودفنه فى مقابر المسلمين، والاحتراز عن مثل ذلك واجب .

وأيضا : يحرم تعظيمه من قيام له، وتصدير له فى المجالس، ونحو ذلك.

وإنما أخذ أهل الذمة بالتميز عن المسلمين فى عهد عمر - رضى الله عنه - ولم يؤخذوا به فى صدر الإسلام، لقلتهم وكونهم معروفين، وأن

---

(1) تقدم ص :

حالهم لا يشتبه على أحد، فلما لم تدع الحاجة إلى أخـذهم بـالتمييز عـن المسلمين لأمن التباسهم بهم لم يؤخذوا بذلك [1] .

المسلك الثاني :

أن الأصل فى إلزام أهل الذمة بالتميز عن المسلمين يرجـع إلـى وجوه :

1- أن أخذ أهل الذمة بالتميز عن المسلمين، والامتناع عن مشابهتهم فـي اللباس والهيئة تنفيـذ لـسنة رسـول الله – ﷺ – وأمـره بمخالفـة المشركين، وترك الأسباب التى تدعو إلى موافقتهم ظاهرا وباطنا .

فقد روى مسلم فى صحيحه بسنده عن عبد الله بـن عمـرو بـن العاص قال: رأي رسول الله – ﷺ – "**على ثوبين معصفرين، فقال : إن** هذه من ثياب الكفار فلا تلبسها" [1]، وقال رسول الله – ﷺ – فرق ما بيننا وبين المشركين العمائم على القلانس " [2] أخرجه أبو داود والترمذي .

فمخالفة هدى المشركين، وترك التشبه بهم ظاهرا وباطنا هو هدى الرسول – ﷺ – وسنته .

قال ابن القيم : وعلى هذا الأصل أكثر من مائة دليل، حتى شـرع لها فى العبادات التى يحبها الله، ورسوله، تجنب مـشابهتهم فـى مجـرد الصورة كصلاة التطوع عند طلوع الشمس وغروبها، فعوضنا بالتنفل فى وقت لا تقع الشبهة بهم فيه، ولما كان صـوم يـوم عاشـوراء لا يمكـن

---

(1) بدائع الصنائع جـ7 ص 113، فتح القدير جـ4 ص 380، تبيين الحقائق وحاشية الشلبي جـ3 ص 281، غمز عيون البصائر جـ2 ص 179، شـرح الخرشـي جـ3 ص 172، الحاوي للماوردي جـ19 ق 185 أ، مغني المحتاج جـ4 ص 257، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 737 .

(2) صحيح مسلم بشرح النووي جـ14 ص 53 – 54 .

(3) تيسير الوصول إلى جامع الأصول لابن الديبع جـ4 ص 136 .

التعويض عنه بغيره لفوات غير ذلك اليوم، أمرنا بأن نضم يوما قبله ويوما بعده لتزول صورة المشابهة [1] .

وأمر رسول الله – ﷺ – بمخالفتهم فى الهدي والظاهر وإن لم يظهر لكثير من الخلق فى ذلك مفسدة – لأن المشاركة فى الهدي الظاهر تورث تناسبا وتشاكلا بين المتشابهين يقود إلى الموافقة فى الأخلاق والأعمال [2].

---

(1) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 747 .

(2) اقتضاء الصراط المستقيم مخالفة أهل الجحيم لابن تيمية ص 11 .

قال هؤلاء : لما لم يكن إلزام أهل الذمة بالغيار فى عهد رسول الله - ﷺ- ممكنا إذ ذاك، لأن المسلمين لم يكونوا قد استولوا على أهل الكتاب، وملكوا بلادهم، فكان المقدور عليه إذ ذاك أمر المسلمين بمخالفتهم بحسب الإمكان، فلما ملك المسلمون هذه البلاد وجرت على من فيها من أهل الذمة أحكام الإسلام، ألزمهم الخليفة الراشد، والإمام العدل الذي ضرب الله الحق على لسانه وقلبه، وأمر رسول الله - ﷺ- باتباع سنته، عمر ابن الخطاب، بالغيار، ووافقه عليه جميع الصحابة واتبعه الأئمة والخلفاء من بعده [1]، ولم ينقل أنه أنكر عليه، فيكون كالإجماع [2] .

ويمكن القول ترتيبا على هذا الوجه - بأن المقصود هو ترك التشبه سواء كان من المسلمين أو أهل الذمة إذ يتحقق بفعل أحد الطرفين.

ويرد عليه : أن الإلزام - بالمعنى الشرعي - إذا انصرف إلى المسلمين فلا يمكن صرفه إلى أهل الذمة وإسقاطه عن المسلمين بإلزام أهل الذمة بترك التشبه بالمسلمين، لأن إلزام أهل الذمة بترك التشبه بالمسلمين لا يصلح مسقطا لوجوب ترك التشبه على المسلمين .

فإذا قيل بأن الضرورة دعت إلى أخذ الأقلية - أهل الذمة - بترك التشبه بالأغلبية -المسلمين - تيسيرا على الأغلبية، وحفاظا عليها من تقلبات الأقلية فى اختيار لباسها وهيئتها لم يبعد .

2- أن إلزام أهل الذمة بترك التشبه بالمسلمين فى لباسهم وهيئتهم وركوبهم، من باب إعزاز المسلم وذل الكافر، ولهذا كان ما يتميز به أهل الذمة من اللباس نوعان :

---

(1) الخراج لأبي يوسف ص 139، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 756، الأموال لأبي عبيد ص 75 .

(2) بدائع الصنائع جـ7 ص 113 .

أ – نوع منعوا منه لشرفه وعلوه، فهذا لا يختلف باختلاف العوائد.

ب – ونوع منعوا منه ليتميزوا عن المسلمين، فإذا هجره المسلمون وصار من شعائر الكفر لم يمنعوا منه .

وعلى كل : فالمعنى واحد، لأن المنع فى الحالين إنما هو لإظهار ذل الكافر، ومنع إظهار عز له، وهذا رجوع إلى الأصل العام فى منع أهل الذمة من الاستعلاء وأخذهم بالصغار، وقد سبق ما فيه ولا حاجة إلى إعادته هنا .

3– عقد الذمة نفسه، وقد تقدم وجوب أخذ أهل الذمة بما في عهدهم .

ويظهر أثر العقد هنا فى مدى ما يؤخذ به أهل الذمة من التميز .

ثانيا – ما يحصل به تميز أهل الذمة :

من استقراء مسلك الفقهاء فى إثبات الأصل الذي أوجب تميز أهل الذمة عن المسلمين : نجد أن ما يحصل به التميز يختلف باختلاف الأصل الذي يسببه وجب أخذ أهل الذمة بالتميز عن المسلمين .

أ – فمن ذهب إلى أن اختلاف أهل الذمة فى الأحكام عن المسلمين هو الأصل، وأن أخذ أهل الذمة بالتميز فى اللباس وغيره، إنما كان لتمييز المسلم عن الذمي، لأخذ كل منهما بما يختص به من أحكام، فالحكم عنده أنه يكفي أخذهم بما يعرفون به، ثم من هؤلاء من قال بأخذهم بالغيار، وهو أن يغيروا لون ثوب واحد من ملابسهم لا يلبس المسلمون مثل لونه، إما فى عمائهم، وإما فى قمصهم، ويكونوا فيما سواه مثل ملابس المسلمين أو بالزنار وهو خيط يشدونه على أوساطهم .

ومنهم من قال : يؤخذون بما يميزهم ولا يشترط الغيار أو الزنار، فإلقاء منديل ونحوه، ولبس عمامة زرقاء، أو برنيطة، أو طرطور، وكل

ما من شأنه تمييز الذمي عن المسلم يكفي، ولا يشترط حينئذ الجمع بين علامتين، لأن علامة واحدة تكفي .

ويظهر أثر عقد الذمة هنا فى إلزامهم بالعلامة التى يتميزون بها وقد يوجب العقد تمييزهم بأكثر من علامة، وتكون الكثرة حينئذ لا أثر لها؛ لأن كل العلامات حينئذ تعتبر كعلامة واحدة .

وهل يلزم التميز بين الطوائف المختلفة لأهل الذمة، فيلزم كل طائفة علامة معينة حتى يعرفوا بها ؟ يقول الماوردي فى الحاوي : إن تشابه اليهود والنصارى فى لون الغيار جاز، وإن كان تميزهم فيه أولى .

ولا يلزم منعهم من لبس فاخر الثياب، ولا من مشابهة المسلمين فى لباسهم، وهل يمنعون من لباس محرم كالحرير مثلا، يرى الشافعية فى وجه عندهم أنهم لا يمنعون من ذلك، وهل يكون هذا تمييزا لهم حيث يمنع المسلمون منه لحرمته ؟ الظاهر من قولهم : أن هذا يكفي فى التميز إذا كان بحيث يعرفون به [2] .

ب- ومن ذهب إلى أن الأصل فى إلزام أهل الذمة ترك التشبه بالمسلمين فعل عمر - رضى الله عنه - المدلول عليه بشواهد الشرع وأدلته، وسنة رسول الله - ﷺ - وأمره بمخالفة المشركين .

فالحكم عنده أن يؤخذ أهل الذمة بترك التشبه بالمسلمين فى لباسهم وهيئتهم التى ثبت أنها من سنة رسول الله - ﷺ - أو اتخذها المسلمون

---

(1)غمز عيوب البصائر جـ2 ص 178، المجموع للشيخ الأمير جـ1 ص 410، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ2 ص 204، شرح الخرشي جـ2 ص 172، الأم جـ4 ص 118، الحاوي للماوردي جـ19 ق 185 أ، ب، المهذب للشيرازي جـ2 ص 254، مغني المحتاج جـ4 ص 257، حاشية القليوبي على شرح المنهاج جـ4 ص 235 .

عادة مستقرة لهم، بحيث يعرفون بها مما لم يمنع منه الشرع – علاوة على أخذهم بالغيار والزنار .

وقد جمع عهد أمير المؤمنين عمر – رضى الله عنه – لأهل الشام ذلك إذ جاء فيه : " وألا نتشبه بالمسلمين فى لبس قلنسوة، ولا عمامة ولا نعلين ولا فرق شعر، ولا نفرق نواصينا، وهذه تدخل تحت ما منعوا منه لاختصاص المسلمين به، وورود الأدلة على أنها كانت من سنة رسول الله – ﷺ – وهدية فى لباسه وهيئته، وأن صحابة رسول الله – ﷺ – كانوا يداومون عليها [1] .

وقد اختلف الفقهاء فى منعهم من ذلك :

فذهب الشافعية فى الأصح عندهم : إلى أنهم لا يمنعون من لبس العمائم والقلانس، لأنها من المباح الذي يتساوى فيه المسلم والكافر، وهي خارجة عن ضرورة التميز [2] .

وذهب الحنفية والحنابلة إلى أخذهم بذلك ومنعهم من لبسها، وحكى ابن القيم عن الحنابلة فى منعهم من القلانس وجهان : وفى البدائع : ويلبس القلنسوة طويلة مضروبة [3] .

وفى الأشباه والنظائر لابن نجيم [4]: ولا يلبسون الطيالسة، ولا الأردية، ولا ثياب أهل العلم والشرف، قال : والمعتمد أنهم لا يلبسون العمائم " .

---

(1)صحيح البخاري بحاشية السندي جـ4 ص 29، سنن أبي داود جـ1 ص 246، جـ4 ص 79، تيسير الوصول جـ4 ص 136، زاد المعاد جـ1 ص 50، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 739 وما بعدها .

(2)الحاوي للماوردي جـ19 ق 186 .

(3)أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 764، بدائع الصنائع جـ7 ص 113 .

(4)ص 329 .

والخلاصة : أن أهل الذمة يمنعون من التشبه بالمسلمين فى لباسهم وهيئتهم كفرق الشعر الذي هو آخر ما كان عليه أمر رسول الله – ﷺ–[1].

وكما يخالفونهم فى لباسهم وهيئتهم، يلزمهم مخالفتهم فى ركوبهم فيركبون عرضا على الأكف [2] بلا سروج، وهذا أدخل فى باب إذلالهم وإصغارهم، لأنه خارج عن مقتضيات الندب والاستحباب الشرعيين، حتى لو ركب المسلم كذلك، لا يؤخذ بالمنع، وإن كان منعه فلترك التشبه بأهل الذمة لئلا يختلط أمره بهم، وعد البعض هذا من العلامات [3] .

جـ– ومن ذهب إلى أن الأصل فى إلزام أهل الذمة بالتميز عن المسلمين وترك التشبه بهم، هو الذل المأخوذون به، والذي يقابله إعزاز المسلم فقد جعل كل ما ألزموا به للتمييز وترك التشبه هو من هذا الباب .

ولأن غالب الفقهاء يعللون أخذ الذميين بالتميز وترك التشبه، بأنه من قبيل إذلالهم ومنعهم من التعالي على المسلمين أو مساواتهم، فمن العسير تخصيص هذا القول بمذهب معين، ولا يتأتى تخصيصه بالتزامات معينة

هـ– ومن ذهب إلى أن الأصل فى الزام أهل الذمة بالتميز عن المسلمين وترك التشبه بهم، هو عقد ذمتهم، وما أخذ عليهم فيه .

فينبغي على قول هؤلاء أن يؤخذ أهل الذمة بما شرط عليهم فى عهدهم إلا أن يكونوا أخذوا عنوة، فيؤخذون بالتميز بكل العلامات إن رأي الإمام ذلك [1] .

---

(1) صحيح البخاري بشرح السندي جـ4 ص 29

(2) أكاف الحمار – ككتاب وغراب برذعته (القاموس المحيط جـ3 ص 122) .

(3) بدائع الصنائع جـ7ص 113، حاشية سعدي جلبي على العناية جـ4 ص 380 .

(1)حاشية ابن عابدين جـ3 ص 378، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 329 .

عادة مستقرة لهم، بحيث يعرفون بها مما لم يمنع منه الشرع - علاوة على أخذهم بالغيار والزنار .

وقد جمع عهد أمير المؤمنين عمر - رضى الله عنه - لأهل الشام ذلك إذ جاء فيه : " وألا نتشبه بالمسلمين فى لبس قلنسوة، ولا عمامة ولا نعلين ولا فرق شعر، ولا نفرق نواصينا، وهذه تدخل تحت ما منعوا منه لاختصاص المسلمين به، وورود الأدلة على أنها كانت من سنة رسول الله - ﷺ - وهدية فى لباسه وهيئته، وأن صحابة رسول الله - ﷺ - كانوا يداومون عليها [1] .

وقد اختلف الفقهاء فى منعهم من ذلك :

فذهب الشافعية فى الأصح عندهم : إلى أنهم لا يمنعون من لبس العمائم والقلانس، لأنها من المباح الذي يتساوى فيه المسلم والكافر، وهي خارجة عن ضرورة التميز [2] .

وذهب الحنفية والحنابلة إلى أخذهم بذلك ومنعهم من لبسها، وحكى ابن القيم عن الحنابلة فى منعهم من القلانس وجهان : وفى البدائع : ويلبس القلنسوة طويلة مضروبة [3] .

وفى الأشباه والنظائر لابن نجيم [4]: ولا يلبسون الطيالسة، ولا الأردية، ولا ثياب أهل العلم والشرف، قال : والمعتمد أنهم لا يلبسون العمائم " .

---

(1)صحيح البخاري بحاشية السندي جـ4 ص 29، سنن أبي داود جـ1 ص 246، جـ4 ص 79، تيسير الوصول جـ4 ص 136، زاد المعاد جـ1 ص 50، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 739 وما بعدها .

(2)الحاوي للماوردي جـ19 ق 186 .

(3)أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 764، بدائع الصنائع جـ7 ص 113 .

(4)ص 329 .

والخلاصة : أن أهل الذمة يمنعون من التشبه بالمسلمين فى لباسهم وهيئتهم كفرق الشعر الذي هو آخر ما كان عليه أمر رسول الله – ﷺ–[1].

وكما يخالفونهم فى لباسهم وهيئتهم، يلزمهم مخالفتهم فى ركوبهم فيركبون عرضا على الأكف [2] بلا سروج، وهذا أدخل فى باب إذلالهم وإصغارهم، لأنه خارج عن مقتضيات الندب والاستحباب الشرعيين، حتى لو ركب المسلم كذلك، لا يؤخذ بالمنع، وإن كان منعه فلترك التشبه بأهل الذمة لئلا يختلط أمره بهم، وعد البعض هذا من العلامات [3] .

جـ– ومن ذهب إلى أن الأصل فى إلزام أهل الذمة بالتميز عن المسلمين وترك التشبه بهم، هو الذل المأخوذون به، والذي يقابله إعزاز المسلم فقد جعل كل ما ألزموا به للتمييز وترك التشبه هو من هذا الباب .

ولأن غالب الفقهاء يعللون أخذ الذميين بالتميز وترك التشبه، بأنه من قبيل إذلالهم ومنعهم من التعالي على المسلمين أو مساواتهم، فمن العسير تخصيص هذا القول بمذهب معين، ولا يتأتى تخصيصه بالتزامات معينة

هـ– ومن ذهب إلى أن الأصل فى الزام أهل الذمة بالتميز عن المسلمين وترك التشبه بهم، هو عقد ذمتهم، وما أخذ عليهم فيه .

فينبغي على قول هؤلاء أن يؤخذ أهل الذمة بما شرط عليهم فى عهدهم إلا أن يكونوا أخذوا عنوة، فيؤخذون بالتميز بكل العلامات إن رأي الإمام ذلك [1] .

---

(1) صحيح البخاري بشرح السندي جـ4 ص 29

(2) أكاف الحمار – ككتاب وغراب برذعته (القاموس المحيط جـ3 ص 122) .

(3) بدائع الصنائع جـ7ص 113، حاشية سعدي جلبي على العناية جـ4 ص 380 .

(1)حاشية ابن عابدين جـ3 ص 378، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 329 .

ولما كانت الخيل من أدوات الحرب ووسائله الفعالة في تحقيق النصر أيام أن كانت كذلك - قال الفقهاء بمنعهم من ركوبها .

ومن وضوح هذا المعنى فى منع أهل الذمة من اتخاذ السلاح وحمله وركوب الخيل، فإن بعض الفقهاء قد علل منع أهل الذمة من ذلك بمعنى ثان : وهو أنه مادام حمل السلاح واتخاذه وركوب الخيل عز ورفعه فإن المنع منها ذل وخسة، وأهل الذمة ممنوعون من كل ما فيه عز لهم ورفعه، أو هم مأخوذون بكل ما فيه ذلهم، وأضطردوا المعنى فى المنع من ركوب الخيل فيما أشبهها من الإبل، إذ هي عند قوم كذلك، بل قالوا بمنعهم من ركوب البغال النفيسة [1] .

واختار بعض الحنفية، أن الركوب فى نفسه عز، فرأي أنهم يمنعون من الركوب مطلقا، بحضرة المسلمين [2] .

وبعض الشافعية قيد المنع من حمل السلاح بالحضر ونحوه، دون الأسفار المخوفة والطويلة، وإذا قيل بجواز الاستعانة بهم فى الحرب، فلا يمنعون من ركوب الخيل [3] .

ومن الأمثلة : دخول مساجد المسلمين، فقد صرح بمنعهم من دخولها - الشافعية والحنابلة فى وجه عندهم - وفصل الماوردي من الشافعية فقال : إن شرط فى عقد ذمتهم المنع من دخوله منعوا، وإن أغفل

---

(1) بدائع الصنائع جـ 7 ص 113، حاشية ابن عابدين جـ3 ص 377 - 378، فتح القدير جـ4 ص 380، الذخيرة للقرافي جـ2 ق 127 ب، المجموع للشيخ= =الأمير جـ1 ص 410، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ2 ص 204 شرح منح الجليل جـ1 ص 763، المهذب جـ 2 ص 254، الحاوي للماوردي جـ19 ق 186 ب، المغني لابن قدامة جـ10 ص 620، أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 757 وما بعدها .

(2) غمز عيوب البصائر جـ2 ص 178، فتح القدير جـ4 ص 380 .

(3) مغني المحتاج جـ4 ص 256 .

شرطه عليهم، منعوا من دخوله لأكل ومقام، لما فيه من استبذالهم له، وإن لم يمنع منه المسلم، لأن المسلم يعتقد تعظيمه دينا، ولأن الحائض والجنب من المسلمين يمنعان من دخول المسجد وهما أحسن حالا من الذمي، فـإذا منعا من الدخول – إلا لضرورة كان منع الذمي من الدخول أولـى، ومـا كان من إدخالهم المسجد فى عهد رسـول الله – ﷺ – فقـد كـان ذلـك لمصلحة، هي الآن غير متحققة، ولا ضرورة إلى إدخالهم (1) .

ومن ذلك منعهم من التسمى بأسماء رسول الله – ﷺ – والصحابة كأبي بكر وعمر وعثمان وعلى وطلحة والزبير، حفاظا على هذه الأسماء من الإهانة .

ومن ذلك أيضا : إلزامهم بأن لا يعلموا أولادهم القرآن، صـيانة للقرآن أن يحفظه من ليس من أهله ولا يؤمن به بل هو كافر به، وخوفـا من استخفافهم به، كما منعوا من شراء المصاحف لهذا الغرض .

ثانيا – أمثلة لما منعوا منه لما يترتب عليه من ضرر بأفراد المسلمين :

فمن ذلك منعهم من أن يستبذلوا مسلما فى مهين الأعمـال بـأجر أو تبرع، وذلك صيانة لنفس المسلم من الابتذال (2) .

وأدخل قوم فى هذا القسم منعهم من الانفراد بالتصرف فى الشركة والمقارضة إذا كانا بين مسلم وذمي، والعلة فى ذلـك : أن أهـل الذمـة لا يتحوطون من الاتجار فى المحرم شرعا، كـالخمر والخنزيـر وأنهـم

---

(1) الحاوي للماوردي جـ19 ق 187 أ، المغني لابن قدامة جـ10 ص 618، أحكـام أهل الذمة لابن القيم ص 190 .

(2) الحاوي للماوردي جـ19 ق 233 ب، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 361 .

يتعاطون العقود الفاسدة، مما يترتب عليه أن يأكل المسلم ثمن الحرام، وهو ممنوع شرعــا [1].

ونرى أن هذه وأمثاله يدخل فى التزام أحكام الإسلام، وإنما ســاقه ابن القيم فى التزاماتهم أثناء شرحه لعهد عمر - رضى الله عنه - إذ فيــه (ولا يشارك أحد منا مسلما فى تجارة إلا أن يكون أمر التجارة إلى مسلم)

وهو مع وضوح فائدته، إذ لا يصح اشتراط عكسه، ويؤخــذ بــه الذمي عند إطلاق العقد، إلا أنه من ناحية أخرى فإن ذلك يعتبــر إلزامــا للمسلم أيضا .

هذا ما يسر الله لي جمعه من التزامات أهل الذمة، وما تركته منها يدخل ضمن ما ذكرته، إذ الحصر هنا غير متيسر .

ومن يتتبع هذه الالتزامات - بعين منصفة - يرى أنها دائرة بــين مقصودات شرعية يمكن الأخذ بها فى كل زمان ومكان، فمنــع الــضرر الثابت والاحتراز من الضرر المتوقع، وتقييد المباح لــضرورة شــرعية ومصلحة عامة لا يمكن تحققها - فى ظل الظروف التــى كــان يعيــشها فقهاؤنا الأوائل - إلا بمثل هذه القيود من الأمور التى لا يسوغ إنكارها .

بل نعلن بكل فخر وإنصاف أن فقهاؤنا كانوا فى إنــصافهم لأهــل الذمة فى تحرير مسائلهم الفقهية مثالا عاليا لالتزام الحيطــة والإنــصاف والتقوى والتمسك بالأدلة الشرعية، ولو ذهب بهم الاجتهاد كل مذهب مما جعلهم يقررون هذه الالتزامات فى كتبهم، وبشجاعة يخذل أمامها ضــعاف الفقه، لأن الأحكام الفقهية ليست معرة ولا مسبة، بل هي بأدلتها أسمى من أن تنتقد، لأن الفقه الفهم، ولا فهم مع التحرج، بل الفقه والفهم فى استنباط الأحكام من الأدلة، ولا حرج بعد ذلك على الفقيه فيما توصل إليه .

---

(1)أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 776 وما بعدها .

أما الذين يأنفون أن يتعرضوا لبعض التزامات أهل الذمة فى كتبهم والذين ينكرون أن تكون بعض هذه الأحكام من أحكام الإسلام، فعليهم أن يراجعوا فقهم وفهمهم إن كان لهم أو عندهم فقه أو فهم .

إن قصور النظر هو الذي أدى ببعض المحدثين ومن لا فهم له إلى إنكار ما رأوه من التزامات أهل الذمة مجافيا لقاعدة المساواة بينهم وبين المسلمين وكان ما جرّوا وراءه من التعليلات التى ساقها الفقهاء، أو بالأحرى بعضهم من أن ذل الكافر واجب وإذلاله متحتم، ولا يستوى أصحاب النار وأصحاب الجنة، وهؤلاء بصنيعهم هذا تركوا الجوهر واتبعوا القشرة التى لم تزيف بطلاء حسن، ولو أنصف هؤلاء لوجدوا وراء كل التزام من التزامات أهل الذمة معنى نبيلا، وهدفا جليلا لا يمكن تحقيقه إلا بالوسيلة التى قالها الفقهاء، وما أقل الوسائل حينئذ .

ونسأل من أنكر على فقهائنا : هل كان هناك وسيلة أخرى لمنع وقوع الضرر، أو التمييز بين المسلم والذمي لاختلافهما فى الأحكام فى مجتمع يراه الفقهاء بعين الشرع، أو يودوا لو أنه تحقق بتنفيذ كل الأحكام الشرعية .

وهل قنع هؤلاء بأن ترك التشبه شرع أصلا إلزاما على المسلمين، ثم لما كثر المسلمون وقل أهل الذمة وشرط عليهم ذلك فى عقدهم، تيسر القول بأخذهم بترك التشبه، أو بالأحرى بالتميز .

وإذا كان المنكرون على فقهائنا مسألة اللباس والهيئة يلتمسون التعليل الأقرب إلى الرفض، وهو إذلال الذميين وإصغارهم، فعليهم وزر عدم الإنصاف، لأن هذا التعليل أبعد ما يكون عن المقصود وغيره من الأصول أقوى منه وأثبت، فالإسلام لا يعتبر للكمال الظاهري قيمة، ومن

ظن أن الإسلام يعتبر كمال الإنسان فى اللباس ونحوه فقد دخل فى عداد الجاهلين[1] .

وهل هناك ما هو أبلغ من سنة رسول الله – ﷺ – فقد روى مسلم فى صحيحه بسنده عن أبي بردة قال : دخلت على عائشة فأخرجت إلينا إزارا غليظا مما يصنع باليمن، وكساء من التى يسمونها الملبدة، قال : فأقسمت بالله أن رسول الله – ﷺ – قبض فى هذين الثوبين " قال النووي فى شرحه : فى هذه الأحاديث المذكورة فى الباب : ما كان عليه النبي – ﷺ – من الزهادة فى الدنيا والإعراض عن متاعها وملاذها وشهواتها وفاخر لباسها ونحوه واجتزائه بما يحصل به أدنى التجزئة فى ذلك كله، وفيه الندب للاقتداء به، ﷺ [2] .

واستشهاد بعض الفقهاء بقول عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – فى أهل الذمة : لا تعزوهم وقد أذلهم الله، ولا تقربوهم وقد أقصاهم الله"[1]، لا يصلح دليلا للمعنى الذي ساقوه له، لأن دلالته على تحريم إعزازهم إعزازا يترتب عليه تعظيم الكفر فى نفس الذمي دلالة ظاهرة، وأما دلالته على وجوب إذلالهم بالمعنى الذي ساقوه فبعيد بعد دلالة الاقصاء على إبعادهم، إذ كيف يستقيم هذا مع حكم الله بأن طعام أهل الكتاب حلال للمسلمين، ونكاح نسائهم كذلك، وهل أقرب إلى الرجل من زوجته ؟ ولكن المعنى فيه : أنه إقصاء لصفة لا إقصاء لموصوف .

ويرى البعض أن إلزام أهل الذمة بلباس معين كان لمصلحة الذميين أنفسهم، وأنه كان حكما لهم لا عليهم : " إذ أن عقدة النقص عند الإنسان المحكوم كانت تحمله على تقليد الملوك وأهل السيادة تقليدا أعمى

---

(1)إحياء علوم الدين للغزالي جـ3 ص 277 .

(2) صحيح مسلم وشرح النووي جـ14 ص 56 – 57 .

(1) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 760 .

فى اللباس والزينة وغير ذلك، فإذا ألزم بعض الخلفاء أهل الذمة بارتداء أزيائهم ومنعهم من تقليد المسلمين فى الزينة الشخصية، فقد أعانهم – من حيث يريد أو لا يريد – على حفظ كيانهم، وصيانة ثقافتهم فى البيئة الإسلامية، ولو عامل المسلمون الذميين بمثل ما يفعله الفرنجة فى الأزمنة الحديثة من إكراههم الأجانب على الاندماج فى ثقافة الملة الحاكمة، لما بقى أثر للملل والثقافات الأجنبية فى الدولة الإسلامية [1] .

ومهما تكن مصلحة أهل الذمة فيما نكر، فإنه من الأبعاد فى القول لأن الفقهاء لا ينظرون إلى الأمور المتعلقة بالأحكام هذه النظرة التاريخية.

---

(1) مقدمة فى علم السير د / محمد بن حميد الله، مطبوعة بصدر أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 94 – 95، وانظر أيضا تقديم د. صبحي الصالحي لكتاب أحكام أهل الذمة ص 31 – 32 .

الباب الرابع

إجراء أحكام الإسلام على أهل الزمة

يتنازع إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة عوامل هي :

1- تكليف الكفار بفروع الشريعة الإسلامية .

2- التزام أهل الذمة أحكام الإسلام بعقد الذمة .

3- إقرار أهل الذمة على دينهم - كأثر لعقد الذمة .

والحنفية يلحقون بهذه العوامل عاملا آخر : وهو التواجد في دار الإسلام وما يترتب عليه من تحقق الولاية الفعلية والحكمية على أهل الذمة أو ما يسمى في القانون الوضعي " سيادة الدولة على إقليميها ومواطنيها".

والحق أن هذا الذي ألحقوه لا يعتبر عاملا أصليا في إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة، إذ هو لا يعدو أن يكون عاملا ضروريا للتمكن من إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة، والكلام إنما هو في عوامل الإلزام لا التمكن من إجراء الأحكام، وهو بهذه الصفة محل وفاق بين الفقهاء .

والناظر في العوامل المؤثرة على إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة يجد أن أغلبها من آثار عقد الذمة والالتزامات المترتبة عليه، فالتزام أحكام الإسلام والتواجد في دار الإسلام وإقرار أهل الذمة على دينهم، هي آثار مباشرة لعقد الذمة .

وقد اختلف الفقهاء فيما يعتبر من هذه العوامل مؤثرا على إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة .

ففي حين يعتبر الظاهرية أن إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة مرتب على تكليفهم بفروع الشريعة، أو بالأحرى تكليف جميع الكفار بفروعها، ولزومها لكل إنسان ممن بلغتهم الدعوة .

يعتبر الحنفية - القائلين بأن الكفار غير مخاطبين بفروع الشريعة في الأصح عندهم - أن العوامل المؤثرة في إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة هي : التزام أحكام الإسلام بعقد الذمة، وإقرار أهل الذمة على دينهم .

أما جمهور الفقهاء من المالكية، والشافعية، والحنابلة، فيقولــون : تكليف الكفار بفروع الشريعة الإسلامية، والتزام أهل الذمة أحكام الإسلام بعقد الذمة، وإقرار أهل الذمة على دينهم، كلها عوامل مؤثرة فى إجــراء الأحكام على أهل الذمة.

ويمكن إجمال أقوال الفقهاء فى منهجــين، نظــرا لتــشابه الأثــر المترتب على هذه الأقوال، وإن اختلفت الأقوال بعد ذلك فى مدى اعتبــار هذا العامل أو ذاك .

المنهج الأول :

منهج الظاهرية والحنفية القائلين بتأثير بعض العوامل دون بعضها

والمنهج الثاني :

منهج جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة، ومن ذهــب مذهبهم من القائلين بتأثير كل العوامل على إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمــة.

ونفرد لكل منهج من المنهجين فصلا مستقلا، نبين فى كل فــصل منهما أقوال الفقهاء فى العوامل التى اعتبروها، وأدلتهم – وما يترتب على قولهم وجهة الاتفاق بين الأقوال فى كل طريقة، وجهة الخلاف، ثم نختــتم الباب بتذييل نبين فيه : أي أقوال الفقهاء أنسب لإجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة فى العصر الحاضر – فى رأي الباحث، وعلى ضوء الظروف الراهنة .

الفصل الأول : منهج الظاهرية والحنفية فى إجراء أحكام الإســلام علــى أهل الذمة .

الفصل الثاني:منهج جمهور الفقهاء فى إجراء الأحكام على أهل الذمة.



الفصل الأول

منهج الظاهرية والحنفية في إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة

منهج كل من الظاهرية والحنفية فى إجراء أحكام الإسـلام علـى أهل الذمة وإن تشابه تشابها بينا من حيث الأثر الذي يترتـب عليـه، إلا فى بعض المستثنيات إلا أنه يختلف فى اعتبار العوامل التى يترتب عليهـا إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة، ونعقد لكل واحـد مـن المـذهبين مبحثا مستقلا نبين فيه قول كل ودليله، وما يترتب عليه، ومـدى اعتبـار العامل أو العوامل التى قالوا بأنها مؤثرة فى إجراء أحكام الإسـلام علـى أهل الذمة، ثم نبين فى نهاية الفصل فى مقارنة بين قولي المذهبين، أوجـه الاتفاق والاختلاف بينهما .

المبحث الأول

مذهب الظاهرية فى إجراء

أحكام الإسلام على أهل الذمة

ذهب الظاهرية إلى أن وجوب إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة مرتب على تكليف الكفار بفروع الشريعة الإسلامية، وأن ما عداه من العوامل لا أثر له فى ذلك .

وفى هذا المبحث نذكر أقوال الفقهاء فى تكليف الكفار بفروع الشريعة ثم نذكر مذهب الظاهرية فى ترتيب إجراء الأحكام عليه، وذلك فى مطلبين :

المطلب الأول

أقوال العلماء فى تكليف الكفار بفروع الشريعة [1]

معنى التكليف فى اللغة :

الأمر بما فيه مشقة، يقال : كلفه تكليفا : أمره بما يشق عليه .

والتكاليف : المشاق، واحدته تكلفة، وكلفته الأمر، فتكلفه مثل حملته فتحمله وزنا ومعنى على مشقة أيضا [2] .

وتكليف الشارع للمكلفين : إلزامهم بما فى فعله أو تركه كلفة ومشقة فيشمل الوجوب والحرمة خاصة، أو طلبه منهم ما فيه كلفة على

---

(1)لما كان للتكليف بالفروع عند الظاهرية استقلالا بالتأثير على وجوب إجراء الأحكام على أهل الذمة، كان ذكره هنا ذا فائدة.

(2)القاموس المحيط جـ3 ص 198، مختار الصحاح ص 334، المصباح المنير ص738، التعريفات للجرجاني ص 58 .

سبيل الإلزام أم لا فيشمل أيضا الندب والكراهة [1] .

والمكلف : هو البالغ العاقل الذي بلغته الدعوة [2] .

وقد قسم العلماء الأمور المكلف بها إلى قسمين :

القسم الأول :

أصول الشريعة – كالتوحيد وما يتعلق به .

القسم الثاني :

فروع الشريعة كجميع أنواع العبادات والمعاملات بمعناها العام الشامل للنكاح والبيوع والحدود والجنايات ونحو ذلك .

أما القسم الأول : فلا خلاف بين العلماء فى أن الكفار مخاطبون به [3]، **وأما القسم الثاني** : وهو المقصود بالكلام هنا : فقد اختلفت أقوال العلماء فيه، وأوصل البعض هذه الأقوال إلى تسعة أقوال، ويمكن إرجاعها إلى ثلاثة أقوال :

---

(1) المستصفى للغزالي ص 105، أصول الفقه لغير الحنفية، وضع مجموعة من أساتذتنا فى كلية الشريعة والقانون – القسم الخاص بأستاذنا الدكتور : عبد الغني عبد الخالق ص 55 مطبعة لجنة البيان العربي سنة 1382هـ .

(2) الإحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ5 ص 685، أصول الفقه لغير الحنفية، المرجع السابق القسم الخاص بأستاذنا الدكتور/ إبراهيم عبد الحميد ص 75 .

(3) التلويح على التوضيح جـ1 ص 213، 214، أحكام الفصول فى أحكام الأصول للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي المتوفى سنة 474 جـ1 ص 119 بتحقيق د / عمران على أحمد الغزالي فى رسالته للدكتوراه المقدمة لكلية الشريعة والقانون سنة 1396هـ – 1976م، نهاية السول بهامش التقرير والتحبير جـ1 ص 123، وحاشية النفحات على شرح الورقات ص 64، القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص 49 .

القول الأول :

أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة مطلقا، لا فرق بين كافر وكافر ولا بين أوامر ونواهي، ولا بين عبادات ومعاملات، ولا بين فرع وآخر .

وذهب هذا المذهب أكثر الشافعية، وقال أبو الوليد الباجي : إنه ظاهر مذهب مالك، ونقل عن الإمام أحمد في أصح الروايات عنه، وهو مذهب عامة مشايخ أهل العراق من الحنفية، وهو مذهب الظاهرية [1] .

واستدل هؤلاء على قولهم بالأدلة التالية :

أولا : الأدلة المثبتة لعموم رسالة سيدنا محمد - ﷺ - وأنه مبعوث إلى الناس كافة، وللعالمين جميعا، سواء في ذلك من أسلم أو من لم يسلم، وأن الشريعة الإسلامية عامة شاملة لكل الناس، والنصوص في ذلك كثيرة.

فمن ذلك في القرآن الكريم قوله - سبحانه وتعالى - **﴿ وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ ﴾** [2]، وقوله - سبحانه وتعالى - **﴿ قُلْ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي رَسُولُ اللَّهِ إِلَيْكُمْ جَمِيعاً ﴾** [3]، وقوله - جل جلاله - **﴿ تَبَارَكَ الَّذِي نَزَّلَ الْفُرْقَانَ عَلَى عَبْدِهِ لِيَكُونَ لِلْعَالَمِينَ نَذِيراً ﴾** [4] .

---

(1) المستصطفى للغزالي ص 109، الإحكام في أصول الأحكام للآمدي جـ1 ص 74، 75، اللمع في أصول الفقه لأبي إسحاق الشيرازي ص 12، حاشية النفحات على شرح الورقات ص 64، أحكام الفصول في أحكام الأصول للباجي جـ1 ص 119، المرجع السابق، القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص 49 شرح التلويح على التوضيح جـ1 ص 213، الإحكام في أصول الأحكام لابن حزم جـ5 ص 678 .

(2) 107 سورة الأنبياء .

(3) 158 الأعراف .

(4) 1 الفرقان .

ومن السنة قول رسول الله – ﷺ – : **"أعطيت خمسا لم يعطهن أحد قبلي، كان كل نبي يبعث إلى قومه خاصة، وبعثت إلى كل أحمر وأسود** .. الحديث" رواه جابر بن عبد الله – رضى الله عنه – وفى رواية البخاري : (وبعثت إلى الناس كافة) [1] .

فهذه النصوص وأمثالها تفيد أن دعوة رسول الله – ﷺ – عامة لجميع الخلق، وهو إنما يدعوهم إلى ما أرسله الله – سبحانه وتعالى – به من الأصول والفروع، ولا فرق بينهما، قال ابن حزم فى أمثال هذه النصوص : (هي نص جلي على لزوم شرائع الإسلام كلها للكفار كلزومها للمؤمنين)[2] .

ثانيا : دخول الكفار فى عموم الأدلة الآمرة بالعبادة .

كقوله – سبحانه وتعالى – : ﴿ **وَلِلّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً** ﴾ [3]، وقوله – سبحانه وتعالى – ﴿ **يَا بَنِي آدَمَ خُذُواْ زِينَتَكُمْ عِندَ كُلِّ مَسْجِدٍ**﴾ [4]، وقوله – جل جلاله – ﴿ **يَا أَيُّهَا النَّاسُ اعْبُدُواْ رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ وَالَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ** ﴾ [5] وقوله تعالى: ﴿ **يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُواْ رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ**﴾ [6] .

---

(1)صحيح مسلم بشرح النووي جـ5 ص 3، صحيح البخاري بحاشية السندي جـ1 ص 64، وفى صحيح مسلم فى رواية أبي هريرة : (وبعثت إلى الخلق كافة) جـ5 ص 5، المرجع السابق .

(2)الإحكام فى أصول الأحكام لابن حزم جـ5 ص 679 .

(3)97 آل عمران .

(4)31 الأعراف .

(5)21 البقرة .

(6)1 النساء .

ووجه الدلالة فى هذه الآيات الكريمة وأمثالها : أن لفظ (الناس)، (بنى آدم) عام فيشمل بعمومه جميع الناس .

قال الفخر الرازي فى تفسير الآية الأخيرة : (الخطاب فى هذه الآية عام، وهذا هو الأصح لوجوه :

أحدها : أن لفظ الناس جمع دخله الألف واللام فيفيد الاستغراق .

ثانيها : أنه تعالى – علل الأمر بالاتقاء بكونه خلقهم من نفس واحدة، وهذه العلة عامة فى حق جميع المكلفين بأنهم من آدم – عليه السلام – خلقوا بأسرهم، وإذا كانت العلة عامة كان الحكم عاما .

ثالثها : أن التكليف بالتقوى غير خاص بأهل مكة – كما روى عن ابن عباس – بل هو عام فى حق جميع العالمين، وإذا كان لفظ الناس عاما فى الكل، وكان الأمر بالتقوى عاما فى الكل، وكانت علة التكليف وهي كونهم خلقوا من النفس الواحدة عامة فى حق الكل كان القول بالتخصيص فى غاية البعد) [1] .

ثالثا : أن الله – سبحانه وتعالى – أوعد الكافرين بالعذاب على ترك الفروع، ولو لم يكونوا مكلفين ما أوعدهم على تركها، لأن الإيعاد على الترك من لوازم الوجوب المساوية له .

ويدل لذلك قوله تعالى : **﴿ وَوَيْلٌ لِّلْمُشْرِكِينَ{6} الَّذِينَ لَا يُؤْتُونَ الزَّكَاةَ﴾** [2] وقوله تعالى : **﴿ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ{38} إِلَّا أَصْحَابَ الْيَمِينِ{39} فِي جَنَّاتٍ يَتَسَاءلُونَ{40} عَنِ الْمُجْرِمِينَ{41} مَا سَلَكَكُمْ فِي**

---

(1)مفاتيح الغيب المشتهر بالتفسير الكبير للإمام محمد الرازي فخر الدين بن العلامة ضياء الدين عمر المشتهر بخطيب الري جـ3 ص 128 طبعة أولى بالمطبعة الخيرية بمصر سنة 1308هـ.

(2)6 – 7 فصلت .

سَقَرَ{42} قَالُوا لَمْ نَكُ مِنَ الْمُصَلِّينَ{43} وَلَمْ نَكُ نُطْعِمُ الْمِسْكِينَ﴾ [1]

وقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهاً آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَاماً{68} يُضَاعَفْ لَهُ الْعَذَابُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَيَخْلُدْ فِيهِ مُهَاناً ﴾ [2] .

ففى الآية الأولى : أنذر الله – سبحانه وتعالى – المشركين على شركهم وتركهم إيتاء الزكاة .

وفى الآية الثانية : تقرير لقول المكذبين بيوم الدين، الذين وصفهم الله – سبحانه وتعالى – بالمجرمين، بأنهم معذبون على تركهم الصلاة وتركهم إطعام المسكين

وفى الآية الأخيرة : أوعد الله تبارك وتعالى الذين يدعون معه إلها آخر، ويقتلون النفس المحرم قتلها، ويزنون، بتضعيف العذاب عليهم للشرك وارتكاب المناهي، وإنما يكون العذاب مضاعفا على من جمع بين ذلك بأن يعذب مرة للشرك، وأخرى لارتكاب المناهي، ويتحقق ذلك بأن يكون عذاب المشرك المرتكب للمناهي أشد وأكثر من المشرك الذي لم يرتكبها .

ويقول – سبحانه وتعالى – فى سورة الزلزلة : ﴿ يَوْمَئِذٍ يَصْدُرُ النَّاسُ أَشْتَاتاً لِّيُرَوْا أَعْمَالَهُمْ{6} فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْراً يَرَهُ{7} وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرّاً يَرَهُ﴾ [3] .

قال ابن العربي : اتفق العلماء على عموم هذه الآية، القائلون بالعموم، ومن لم يقل به) [4] وظاهر الآية الكريمة عام فى جميع الناس مسلمين وكفارا، لأن (من) من أدوات العموم الذي لم يعارض بمخصص

---

(1) 44 المدثر .

(2) 69 الفرقان .

(3) 6 – 8 الزلزلة .

(4) أحكام القرآن لابن العربي جـ4 ص 1972 .

رابعا : أن الله – سبحانه وتعالى – ذم أقوام الأنبياء السابقين لمخالفتهم شرائع أنبيائهم، علاوة على ذمهم بسبب كفرهم، وتركهم اتباع رسلهم، فقد قال تعالى : **﴿ وَإِلَى مَدْيَنَ أَخَاهُمْ شُعَيْباً قَالَ يَا قَوْمِ اعْبُدُواْ اللّهَ مَا لَكُم مِّنْ إِلَـهٍ غَيْرُهُ وَلاَ تَنقُصُواْ الْمِكْيَالَ وَالْمِيزَانَ إِنِّيَ أَرَاكُم بِخَيْرٍ وَإِنِّيَ أَخَافُ عَلَيْكُمْ عَذَابَ يَوْمٍ مُّحِيطٍ ﴾** (1) .

ثم لما استكبر قوم شعيب، وامتنعوا عن الامتثال لما أمروا به، أخذوا بالصيحة لظلمهم، يقول تعالى: **﴿ وَلَمَّا جَاء أَمْرُنَا نَجَّيْنَا شُعَيْباً وَالَّذِينَ آمَنُواْ مَعَهُ بِرَحْمَةٍ مَّنَّا وَأَخَذَتِ الَّذِينَ ظَلَمُواْ الصَّيْحَةُ فَأَصْبَحُواْ فِي دِيَارِهِمْ جَاثِمِينَ﴾**(2) .

وقال – فى قوم لوط – حينما قال لهم نبيهم مستنكرا فعلهم القبيح **﴿ أَتَأْتُونَ الذُّكْرَانَ مِنَ الْعَالَمِينَ{165} وَتَذَرُونَ مَا خَلَقَ لَكُمْ رَبُّكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُم بَلْ أَنتُمْ قَوْمٌ عَادُونَ﴾** (3)، ولما استكبروا كان جزاؤهم ما وصفه الله – سبحانه وتعالى بقوله **﴿ فَنَجَّيْنَاهُ وَأَهْلَهُ أَجْمَعِينَ{170} إِلَّا عَجُوزاً فِي الْغَابِرِينَ{171} ثُمَّ دَمَّرْنَا الْآخَرِينَ{172} وَأَمْطَرْنَا عَلَيْهِم مَّطَراً فَسَاء مَطَرُ الْمُنذَرِينَ﴾** (4) .

وأيضا : فإن الله – سبحانه وتعالى – نعى على اليهود أخذهم الربا مع أنهم منهيون عن أخذه، وأنذرهم العذاب على ذلك، يقول تعالى :
﴿ فَبِظُلْمٍ مِّنَ الَّذِينَ هَادُواْ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ طَيِّبَاتٍ أُحِلَّتْ لَهُمْ وَبِصَدِّهِمْ عَن سَبِيلِ اللّهِ كَثِيراً{160} وَأَخْذِهِمُ الرِّبَا وَقَدْ نُهُواْ عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ وَأَعْتَدْنَا لِلْكَافِرِينَ مِنْهُمْ عَذَاباً أَلِيماً﴾ (5) .

---

(1)84 هود .

(2)94 هود .

(3)165- 166 الشعراء .

(4) 170 – 173 الشعراء.

(5) 160 – 161 النساء .

يقول ابن العربي عند الكلام على هذه الآية (بين الله تعالى في هذه الآية الكريمة أنهم نهوا عن الربا وأكل المال بالباطل، فإن كان ذلك خبرا عما نزل على محمد فى القرآن وأنهم دخلوا فى الخطاب فبها ونعمت، وأن كان ذلك خبرا عما نزل الله على موسى في التوراة، وأنهم بدلوا وحرفوا وعصوا وخالفوا – فهل يجوز لنا معاملتهم والقوم قد أفسدوا أموالهم فى دينهم أم لا ؟ فظنت طائفة أن معاملتهم لا تجوز، وذلك لما في أموالهم من الفساد. قال : والصحيح جواز معاملتهم مع رباهم واقتحامهم ما حرم الله سبحانه عليهم فقد قام الدليل القاطع على ذلك قرآنا وسنة، قال تعالى : ﴿ **وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ** ﴾ [1] وهذا نص فى مخاطبتهم بفروع الشريعة) [2] .

الدليل الخامس :

أنه لو قيل بإسقاط التكليف بالفروع عنهم لكفرهم، لكان الكفر سببا فى التخفيف عنهم، والكفر لا يصلح مخففا .

الدليل السادس :

أنهم كلفوا بالنواهي لوجوب حد الزنا عليهم، فقد رجم رسول الله – ﷺ – اليهود بين اللذين زنيا – ولولا تكليفهم لم يرجمهم ويكون تكليفهم بالأوامر قياسا على تكليفهم بالنواهي [3] .

---

(1) 5 المائدة .

(2) أحكام القرآن لابن العربي جـ1 ص 514 – 515.

(3) حديث رجم اليهود بين رواه البخاري – إرشاد الساري جـ10 ص 36، 37، ومسلم جـ7 ص 209، 210، والترمذي جـ6 ص 215 – 216 .

القول الثاني :

أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة لا على سبيل الإطلاق والعموم، بل على سبيل التخصيص بالنسبة للمكلف تارة، وبالنسبة للمكلف به تارة أخرى .

أما من خصص التكليف بالنسبة للمكلف : فيقول البعض منهم : لا يكلف الحربي بالفروع، ويكلف من عدا الحربي من مصالح وذمي ومستأمن، خرج هذا المذهب الزركشي من فروع الشافعية القائلين بأن القصاص، وحد السرقة، وحد الشرب لا تجب على الحربي لعدم التزامه الأحكام بخلاف الذمي [1] .

وقال آخرون : بل يكلف المرتد دون الكافر الأصلي [2].

ومن خصص التكليف بالنسبة للمكلف به. يقول بعضهم : الكافر مكلف بالأوامر دون النواهي، ويقول آخرون : بل بالنواهي دون الأوامر وذهب غيرهم إلى أن تكليف الكفار بالفروع عام فى جميعها إلا الجهاد خاصة إذ لا يتصور منهم [3] .

القول الثالث :

أن الكفار غير مخاطبين بفروع الشريعة مطلقا، قاله جمهور الحنفية واختاره أبو إسحاق الاسفراييني من الشافعية، وابن خويز منداد من

---

(1)الحكم التكليفي فى الشريعة الإسلامية – رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الشريعة والقانون إعداد : محمد عبد الله أبو الفتح البياتي ص 241 – مكتبة كلية الشريعة سنة 1390هـ – 1970 م .

(2) نهاية السول جـ1 ص 375، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 277 .

(3) نهاية السول جـ1 ص 370 – 374، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 277، القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص 49 – 50 .

المالكية وهو رواية عن الإمام أحمد بن حنبل [1] .

ولن نحرص هنا على إثبات أدلة الأقوال والاعتراضات عليها لأمرين :

أحدهما : أن مسألة التكليف بالفروع ليست من مقصودات البحث الأساسية .

والأمر الثاني : أن أقوال العلماء في تكليف الكفار بالفروع لا تعكس موقف الفقهاء من إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة، وهذا راجع إلى أن للتكليف أثرين :

الأثر الأول :

استحقاق العذاب في الآخرة على ترك الواجبات وارتكاب المحرمات .

والأثر الثاني :

المطالبة في الدنيا، والتعرض للكفار بسبب تكليفهم بالفروع

أما الأثر الأول فلا كلام لنا فيه، وأما الأثر الثاني فهو ما يهمنا هنا، ولكن لما كانت المطالبة في الدنيا تلتقي مع إجراء الأحكام، وكان إجراء الأحكام يخضع لعوامل أخرى غير التكليف بالفروع – إلا ما انفرد به ابن حزم – كان أثر الاختلاف في تكليف الكفار بالفروع بالنسبة لإجراء الأحكام غير واضح، كما سيظهر من أقوال الفقهاء في إجراء الأحكام على أهل الذمة، وهذا هو الذي دعا بعض الأصوليين إلى حكاية الاتفاق بين القائلين بالتكليف والقائلين بعدمه، على أن الكفار مخاطبون بالإيمان

---

(1) التلويح على التوضيح جـ1 ص 213 – 214، فواتح الرحموت جـ1 ص 130، الأشباه والنظائر للسيوطي ص 277، أحكام الفصول في أحكام الأصول، للباجي جـ1 ص 119، القواعد والفوائد الأصولية ص 49 .

والعقوبات والمعاملات فى حق وجوب الأداء فى الدنيا، وأن الخلاف إنما هو فى الخطاب بوجوب أداء العبادات فى الدنيا [1] .

أما إجراء الأحكام بالنسبة للعقوبات والمعاملات على قول القائلين بالتكليف فظاهر، وأما إجراؤها على قول القائلين بعدم التكليف - لتحقق موجب آخر فهو من قبيل ترتب الأحكام على أسبابها، كما فى أحكام الصبيان والمجانين [2]

المطلب الثاني
إجراء الأحكام على أهل الذمة عند الظاهرية

ذهب ابن حزم الظاهري إلى أن وجوب إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة مرتب على تكليفهم بالفروع لا غير، وهو قد قسم التكاليف إلى قسمين :

القسم الأول :

ما كان الإسلام شرطا فى صحته - كالعبادات بأنواعها من الصلاة والزكاة والصيام والحج، فهذه وإن كان أهل الذمة مكلفين بها إلا أنها لا تصح منهم، ولا يمكنون من أدائها، وفائدة التكليف بها عنده بالنسبة لهم هو مضاعفة العذاب على تركها فى الآخرة، ثم هم فيها كتارك النية، والجنب، والمحدث، هم مكلفون بالعبادات المذكورة، ولكنها لا تصح منهم إلا بعد الإتيان بشروطها .

---

(1)أحكام الفصول فى أحكام الأصول للباجي جـ1 ص 119، التلويح على التوضيح جـ1 ص 213 .

(2)شرح البدخشي على المنهاج للبيضاوي جـ1 ص 191 .

ثانيا : أن من خالف قوله فهو مخطئ عند الله – عز وجل – بيقين والخطأ حاصل من جهتين :

إحداهما : أن أحكام دين أهل الذمة إما أن تكون حقا إلى اليوم محكمة أو باطلة منسوخة، ولابد من أحدهما، فإن قيل هي حق محكم، فقد كفر قائل ذلك، وإن قيل : بل باطل منسوخ، فقد صدق قائل ذلك، وأقر على نفسه أن ردهم إلى الباطل المنسوخ الحرام .

والجهة الثانية : أن الله تعالى أنكر على الكفار إرادتهم إنفاذ حكم الجاهلية – الذي هو خلاف حكم الإسلام – فقال تعالى : **﴿ أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللّهِ حُكْماً لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ ﴾** [1]، قال ابن حزم فكل من أباح لأهل الذمة الخمر، ثم لم يرض حتى أغرمها المسلم إذا أراقها عليهم فقد حكم بحكم الجاهلية وترك حكم الله ورسوله – ﷺ –

ثالثا : أن القول بغير هذا يلزم منه التناقض، لأن تكليفهم بالفروع عام فى كل الفروع، وإذا قيل يأخذهم ببعضها دون البعض لزم التفريق بين الأحكام بلا مستند، فإن من ذهب إلى تكليف الكفار بالفروع ثم رأي أخذهم بحقوق الآدميين دون حقوق الله تعالى، أو قال بأخذهم بحد القذف والسرقة كما يحد المسلمون، وترك حدهم فى الزنا والخمر فقد تناقض قوله .

ومن رأي أن إقرارهم على دينهم ذا أثر فى إجراء أحكام الإسلام عليهم وأن هذا قد يكون مدلول قوله – سبحانه وتعالى – **﴿ لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ﴾** [2] فقد كان عليه أن لا يحكم عليهم بغير حكم دينهم، ولم يقل أحد منهم بذلك بل من قال بذلك يقطعهم فى السرقة ويحدهم حد القذف،

---

(1)50 المائدة .

(2) 256 البقرة .

ويمنعهم من إنفاذ حكم دينهم بعضهم على بعض فى القتل العمد والخطأ، وبيع الأحرار تنفيذا لحكم الإسلام، وهذا تناقض أيضا [1] .

ما يترتب على قول ابن حزم :

يستفاد من أقوال ابن حزم والأدلة التى استند إليها ما يلي :

أولا : أن أهل الذمة – كالمسلمين فى إجراء أحكام الإسلام عليهم سواء فى التعرض لهم فيما يقع منهم مما يعتبر مخالفا لأحكام الشريعة الإسلامية ولو لم يترافعوا إلى قاضي المسلمين، أو فى الحكم بينهم وعليهم بحكم الإسلام وإلزامهم به إذا رفعوا أو ترافعوا ولا يجوز ردهم إلى قاضيهم أو من يحكم بينهم .

ثانيا : أنه لا يجوز أن يكون لأهل الذمة قاض منهم، كما لا يجوز تركهم يتحاكمون إلى من يختارونه من أهل دينهم .

ثالثا : أن من آثار التكليف بالفروع عند ابن حزم الإلزام بالأحكام، والمطالبة بها فى الدنيا، ويترتب على الإلزام والمطالبة بالنسبة لأهل الذمة ما يترتب عليه بالنسبة للمسلمين .

أما التعرض لأهل الذمة فيما يقع منهم خالفا لحكم الشريعة الإسلامية ولو لم يترافعوا، فقد رتب عليه إراقة خمورهم، وقتل خنازيرهم، والتفريق بين المحارم فى نكاح المجوس، ومنعهم من الزمزمة إلى غير ذلك، ويلزمه أن يقول بإقامة كل الحدود والعقوبات عليهم، وإبطال عقودهم ووصاياهم إن هي خالفت الأحكام الشرعية .

---

(1) المحلى جـ9 ص 308، 425، 426، وجـ11 ص 158 – 160، الإحكام فى أصول الأحكام جـ5 ص 679 – 680 .

ثانيا : أن من خالف قوله فهو مخطئ عند الله – عز وجل – بيقين والخطأ حاصل من جهتين :

إحداهما : أن أحكام دين أهل الذمة إما أن تكون حقا إلى اليوم محكمة أو باطلة منسوخة، ولابد من أحدهما، فإن قيل هي حق محكم، فقد كفر قائل ذلك، وإن قيل : بل باطل منسوخ، فقد صدق قائل ذلك، وأقر على نفسه أن ردهم إلى الباطل المنسوخ الحرام .

والجهة الثانية : أن الله تعالى أنكر على الكفار إرادتهم إنفاذ حكم الجاهلية – الذي هو خلاف حكم الإسلام – فقال تعالى : ﴿ **أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللّهِ حُكْماً لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ** ﴾ [1]، قال ابن حزم فكل من أباح لأهل الذمة الخمر، ثم لم يرض حتى أغرمها المسلم إذا أراقها عليهم فقد حكم بحكم الجاهلية وترك حكم الله ورسوله – ﷺ –

ثالثا : أن القول بغير هذا يلزم منه التناقض، لأن تكليفهم بالفروع عام في كل الفروع، وإذا قيل يأخذهم ببعضها دون البعض لزم التفريق بين الأحكام بلا مستند، فإن من ذهب إلى تكليف الكفار بالفروع ثم رأي أخذهم بحقوق الآدميين دون حقوق الله تعالى، أو قال بأخذهم بحد القذف والسرقة كما يحد المسلمون، وترك حدهم في الزنا والخمر فقد تناقض قوله .

ومن رأي أن إقرارهم على دينهم ذا أثر في إجراء أحكام الإسلام عليهم وأن هذا قد يكون مدلول قوله – سبحانه وتعالى – ﴿ **لاَ إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ**﴾ [2] فقد كان عليه أن لا يحكم عليهم بغير حكم دينهم، ولم يقل أحد منهم بذلك بل من قال بذلك يقطعهم في السرقة ويحدهم حد القذف،

---

(1) 50 المائدة .

(2) 256 البقرة .

ويمنعهم من إنفاذ حكم دينهم بعضهم على بعض فى القتل العمد والخطأ، وبيع الأحرار تنفيذا لحكم الإسلام، وهذا تناقض أيضا [1] .

ما يترتب على قول ابن حزم :

يستفاد من أقوال ابن حزم والأدلة التى استند إليها ما يلي :

أولا : أن أهل الذمة – كالمسلمين فى إجراء أحكام الإسلام عليهم سواء فى التعرض لهم فيما يقع منهم مما يعتبر مخالفا لأحكام الشريعة الإسلامية ولو لم يترافعوا إلى قاضي المسلمين، أو فى الحكم بينهم وعليهم بحكم الإسلام وإلزامهم به إذا رفعوا أو ترافعوا ولا يجوز ردهم إلى قاضيهم أو من يحكم بينهم .

ثانيا : أنه لا يجوز أن يكون لأهل الذمة قاض منهم، كما لا يجوز تركهم يتحاكمون إلى من يختارونه من أهل دينهم .

ثالثا : أن من آثار التكليف بالفروع عند ابن حزم الإلزام بالأحكام، والمطالبة بها فى الدنيا، ويترتب على الإلزام والمطالبة بالنسبة لأهل الذمة ما يترتب عليه بالنسبة للمسلمين .

أما التعرض لأهل الذمة فيما يقع منهم خالفا لحكم الشريعة الإسلامية ولو لم يترافعوا، فقد رتب عليه إراقة خمورهم، وقتل خنازيرهم، والتفريق بين المحارم فى نكاح المجوس، ومنعهم من الزمزمة إلى غير ذلك، ويلزمه أن يقول بإقامة كل الحدود والعقوبات عليهم، وإبطال عقودهم ووصاياهم إن هي خالفت الأحكام الشرعية .

---

(1) المحلى جـ9 ص 308، 425، 426، وجـ11 ص 158 – 160، الإحكام فى أصول الأحكام جـ5 ص 679 – 680 .

أما ما أظهروه من ذلك فواضح، وأما ما لم يظهروه فلم أجد له فيه قولا وهل يمكن – بناء على قوله – الاقتحام عليهم فيما لا يستدرك كزنا وقتل نفس ونحو ذلك كما يقتحم على المسلمين ؟ [1] .

مقتضى قولـــه بالمساواة بين أهل الذمة والمسلمين فـــى إجــراء الأحكام والحكم عليهم بحكم الإسلام، والتعرض لهم ولو لم يترافعوا إلـــى قاضي المسلمين أنه يقتحم عليهم فى كل جال، سواء كان ذلك الذي يقـتحم عليهم فيه مما يقع بينهم خاصة، أو اشترك فيه مسلم أو معاهد من غيرهم.

يبقى التساؤل :

ما أثر عقد الذمة إذن فى إجراء الأحكام على أهل الذمة عند ابن حزم؟

والإجابة على ذلك : أن عقد الذمة شرط للتمكن من إجراء أحكـــام الإسلام على أهل الذمة عند ابن حزم، إذ لا يمكن إجراء الأحكـــام علـــى الحربي .

فالذمي – بعقد الذمة – ممكن من الإقامة فى دار الإســـلام علـــى الدوام، ولا يتعرض لنفسه أو ماله، وهذا يتيح أخذه بأحكام الإسلام .

أما الحربي : فليس له أن يقيم فى دار الإسلام، ومن ثم كان حكمه مختلفا عن حكم الذمي، إذ حكمه تخيير الإمام فيه بين قتلـــه، واســـترقاقه، والمن عليه، والفداء به، وجعله ذمة، إذا قدر عليه .

وحتى لا يعترض على ابن حزم بأهل الصلح والموادعـــة الـــذين عوهدوا على ترك الحرب مدة معلومة وبقوا فى دارهم، وأن إجراء أحكام الإسلام عليهم غير متيسر، أما لانحسار الولاية الإسلامية عنهم، وأما لمـــا أوجبه الصلح بينهم وبين المسلمين من عدم التزامهم أحكام الإسلام – مـــع أنهم مكلفون بالفروع قطعا على قوله – أبطل ابن حزم كل العهـــود التـــى

---

(1)الأحكام السلطانية للماوردي ص 252 – 253، ولأبي يعلى ص 296 – 297

تعطي للكفار إلا عقد الذمة وقال: لا يحل أن يعاهد مشرك عهدا، ولا يعاقد عقدا إلا على الإسلام فقط، أو على غرم الجزية والصغار إن كان كتابيا"[1].

وإذا كان إجراء الأحكام على أهل الذمة مرتب على تكليفهم بالفروع عند ابن حزم، لم يكن لالتزام الأحكام بعقد الذمة أثر فى إجراء الأحكام عنده، بل إن التزام الأحكام على قوله غير وارد أصلا، فيكون الأصل عنده، أن ما ألزمه الله تعالى فهو لازم التزمه العبد أو لم يلتزمه .

وإذا كان ابن حزم يرتب إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة على التكليف بالفروع، فقد كان عليه أن لا يجعل لإقرار أهل الذمة على دينهم- الذي هو أثر عقد الذمة - أثرا فى إجراء هذه الأحكام، لكنه قال قولا نقض به ما ذهب إليه من وجوب التعرض لأهل الذمة ولو لم يترافعوا، فقد قال : الدين فى القرآن واللغة يكون الشريعة، ويكون الحكم، ويكون الجزاء، فالجزاء فى الآخرة إلى الله تعالى لا إلينا، والشريعة قد صح أن نقرهم على ما يعتقدون إذا كانوا أهل كتاب، فبقى الحكم، فوجب أن يكون كله حكم الله كما أمر الله) [2] .

فإذا كان قوله : والشريعة قد صح أن نقرهم على ما يعتقدون، يفيد وجوب عدم التعرض فيما يعتقدون، فما هو معنى ما يعتقدون ؟ وهل هو أصول دينهم فلا تدخل الفروع فيما أقروا عليه ؟ أو هو ما يعتقدونه جملة أصلا كان أو فرعا ؟ .

---

(1)الأحكام فى اصول الأحكام جـ5 ص 612 .

(2)المحلى جـ9 ص 426 .

لم يبين ابن حزم ذلك، كما لو يبين ماهية هذا الإقرار ولا فائدته بالنسبة للفروع، ويلزمه أن يفرق بين أصول دينهم وفروعه من غير مستند، وأن يجعل إقرار أهل الذمة على شريعتهم خاصا بأمور العقيدة .

هذا ما يترتب على قول ابن حزم بالنسبة للتعرض لأهل الذمة، ولو لم يترافعوا .

وأما وجوب الحكم بينهم وعليهم بحكم الإسلام إذا ترافعوا إلى حاكم المسلمين فظاهر، وهو قد استدل على وجوب الحكم على أهل الذمة إذا رفعوا إلى الحاكم المسلم أو ترافعوا إليه بقول الله – سبحانه وتعالى – ﴿ وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللّهُ وَلاَ تَتَّبِعْ أَهْوَاءهُمْ ﴾ (1) .

قال : هذه الآية ناسخة لقوله – سبحانه وتعالى – ﴿ إِن جَآؤُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُم أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ﴾ (2) .

وسنورد الأقوال فى نسخ الآية الأخيرة بالآية الأولى فى قول الحنفية فى المبحث الثاني، كما سنورد الرد على ابن حزم عند قول الجمهور فى الفصل الثاني .

---

(1) 49 المائدة .

(2) 42 المائدة .

المبحث الثاني

إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة عند الحنفية

ذهب الحنفية – بناء على أصح القولين عندهم من أن الكفار غير مكلفين بفروع الشريعة – إلى أن العوامل المؤثرة فى إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة ثلاثة عوامل، وهي :

1- التزام أحكام الإسلام بعقد الذمة .

2- التواجد فى دار الإسلام، وما يترتب عليه من تحقق الولاية الحكمية والفعلية على أهل الذمة .

3- إقرار أهل الذمة على دينهم .

ولكل عامل من هذه العوامل أثر يترتب عليه :

أولا – أثر التزام الأحكام بعقد الذمة :

التزام أحكام الإسلام بعقد الذمة يترتب عليه إلزام أهل الذمة بأحكام الإسلام، وهو يقوم فى ذلك مقام التكليف الشرعي فى الإلزام، لأنه مادام التكليف هو الإلزام، ويترتب عليه المطالبة فى الدنيا والأخذ بالأحكام المكلف بها فإن عقد الذمة يقوم مقام خطاب الشرع فى ترتيب هذا الإلزام بالنسبة لتنفيذ الأحكام فى الدنيا، فكأن أهل الذمة لما التزموا أحكام الإسلام بعقد الذمة حق للمسلمين – الإمام أو من يقوم مقامه من الهيئة المنفذة للأحكام – إجراء أحكام الإسلام عليهم .

وفى هذا المعنى يقول صاحب فواتح الرحموت فى مسألة تكليف الكافر بالفروع : (الكافر مكلف بالفروع عند الشافعية ومشايخنا العراقيين، خلافا للحنفية البخاريين، وقيل للمعتزلة أيضا : وقيل مكلف بالنهي فقط، وأما التكليف بالعقوبات والمعاملات فاتفاق بيننا وبينهم بعقد الذمة . قال الشارح: عقد الذمة إنما يقتضي أن تقام عليهم العقوبات، كما

ولا يلزم منه أن يكونوا مكلفين ديانة "[1] .

فعقد الذمة الذي يترتب عليه التزام أهل الذمة بفروع الشريعة الإسلامية هو الموجب لأخذ أهل الذمة بأحكامها وإجرائها عليهم، فكما التزم المسلم أحكام الشريعة الإسلامية بإسلامه، التزم الذمي هذه الأحكام بعقد ذمته .

وإذا كان الإقرار باللسان – شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله – شرطا لإجراء الأحكام على المسلم [2]، كان التزام الذمي أحكام الإسلام بعقد الذمة شرطا لإجراء الأحكام عليه أيضا، فإلزام أهل الذمة بالأحكام الذي يترتب عليه إجراؤها عليهم هو أثر للالتزام بها، والالتزام بها هو أثر لعقد الذمة .

ولكن التزام أهل الذمة أحكام الإسلام بعقد الذمة لا يتأتى تواجده صريحا من الذمي فى كل الحالات، بل إن العكس هو الصحيح، بمعنى أن أغلب حالات الذمي يفترض فيها التزام الأحكام، ولولا هذا الافتراض لم يصح القول بأن أهل الذمة التزموا أحكام الإسلام، إلا أن يقال : لا يشترط رضاء الملتزم بما التزم به وحينئذ يكون الالتزام هو والإلزام سواء لا فرق بينهما فلو نظرنا إلى أقوال الحنفية فى مسائل الصيغة، وتجديد القبول من خلف المعقود لهم الذمة، وإعطاء الذمي حرية إنهاء العقد باختياره، لوجدنا أن تحقق الرضا بهذا الالتزام من الذمي معدوم، إلا فى حالتين :

الحالة الأولى : الاتفاق الصريح فى بدء عقد الذمة .

---

(1) فواتح الرحموت للعلامة عبد العلي محمد بن نظام الدين الأنصاري بشرح مسلم الثبوت للشيخ مجد الدين بن عبد الشكور جـ1 ص 128 – 129، طبعة أولى المطبعة الأميرية سنة 1322هـ مطبوع مع المستصفى للغزالي .

(2) التلويح على التوضيح جـ2 ص 153 .

الحالة الثانية : تصور الرضا من المعقود له الذمة بالدلالة .

وما عدا هاتين الحالتين، فإن التزام الأحكام هو أمر مفترض في الذمي إلا أن يقال : إن التزام آبائهم أغنى عن التزامهم .

فالحنفية الذين يقولون بالذمة بالغلبة والقهر، ويمنعون تجديد القبول من خلف المعقود لهم، ولا يعطون الذمي حرية إنهاء العقد باختياره، كيف يتصور منهم القول : بأن الذمي من التزم أحكام الإسلام بالاتفاق بينه وبين المسلمين بعقد الذمة إلا فى الحالتين السابقتين ؟ فرجع الأمر إلى عدم اعتبار رضاء المعقود له الذمة بالتزام الأحكام، وأن الذمي ألزم الأحكام بعقد الذمة فالتزمها رضى أم أبى ،وهذه النقطة هي التى يلتقى عندها فريقا الحنفية القائلين بتكليف الكفار بالفروع، والقائلين بعدم تكليفهم، فما دام التكليف بالفروع يقتضى الإلزام بها، وما دام عقد الذمة يقتضي الالتزام بالفروع الذي هو فى معنى الإلزام، فليس هناك كبير فرق بينهما .

ولهذا قال الحنفية فى كتب الأصول : لا خلاف فى أن الكفار يخاطبون بالإيمان والعقوبات والمعاملات [1] .

وقالوا فى كتب الفروع : أهل الذمة محمولون فى البيوع والمعاملات المواريث وسائر العقود على أحكام الإسلام كالمسلمين [2].

وقالوا : هم بعقد الذمة ساووا المسلمين فى المعاملات [3] .

وقالوا : (الكفار ملحقون بالمسلمين فى أحكام المعاملات بطريق التبعية) [4] .

---

(1)التلويح على التوضيح جـ1 ص 213 – 214 .

(2)أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 529 – 530 .

(3)الهداية جـ4 ص 233 .

(4)تكملة فتح القدير : المسماة نتائج الأفكار فى كشف الرموز والأسرار لشمس الدين أحمد بن قودر المعروف بقاضي زادة أفندي قاضي عسكر روملي جـ8 ص458، المكتبة التجارية لصاحبها مصطفى محمد سنة 1376 هـ .

وقالوا : (الذمي من أهل دارنا، وهو ملتزم أحكامنا فيما يرجع إلى المعاملات) [1] .

فالتقي قولهم فى الأصول وقولهم فى الفروع على المعنى الذي قدمنا .

ثانيا - أثر التواجد فى دار الإسلام فى إجراء الأحكام على أهل الذمة :

يربط الحنفية بين الولاية الإسلامية على الأشخاص الذين يجب إجراء أحكام الإسلام عليهم، وبين التواجد فى دار الإسلام، ويجعلون للتواجد فى دار الإسلام أثرا فى إجراء الأحكام [2] .

ولكن أثر التواجد فى دار الإسلام فى إجراء الإحكام على أهل الذمة يكاد يكون أثرا تابعا لا مستقلا، إذ لابد من أن يسبقه إلزام أو التزام بالأحكام، وإلا لم يكن لهذا التواجد أي أثر - اللهم إلا استحقاق القتل بالنسبة للمرتد والحربي مثلا، فإذا قيل بترتيب إجراء الأحكام على أهل الذمة على التواجد فى دار الإسلام، فهو من باب البناء على الأعم الأكثر إذ أكثر المقيمين فى دار الإسلام هم المسلمون وأهل الذمة والمستأمنون، ولا خلاف فى أن هؤلاء جميعا ملتزمون بأحكام الإسلام فى الجملة أو ملزمون بها أو ببعضها عند الحنفية، بل عند الفقهاء أجمعين.

---

(1)المبسوط للسرخسي جـ9 ص 57 .

(2)دراسات فى التشريع الجنائي الإسلامي أستاذنا الدكتور / إبراهيم عبد الحميد ص83 وما بعدها، مذكرات لقسم الدراسات العليا بكلية الشريعة والقانون سنة1973، اختلاف الدارين وأثره فى الأحكام الشرعية للمرحوم محمد الأمير المنصوري ص 35 وما بعدها، المرجع السابق، نطاق سريان التشريع الجنائي فى الشريعة الإسلامية - رسالة دكتوراه من كلية الشريعة والقانون إعداد د/عبد العليم محمد محمدين المجلد الثاني ص 490 وما بعدها .

يقول الجصاص فى أحكام القرآن : (تتعلق الأحكام فى الأصول بالأعم الأكثر، ألا ترى أن الحكم فى كل من فى دار الإسلام ودار الحرب يتعلق بالأعم الأكثر دون الأخص الأقل حتى صار من فى دار الإسلام محظورا قتله مع العلم بأن فيها من يستحق القتل من مرتد وملحد وحربي، ومن فى دار الحرب يستباح قتله مع ما فيها من مسلم تاجر أو أسير، وكذلك سائر الأصول على هذا المنهاج يجرى حكمها [1] .

وفى اللباب : (المساواة فى العصمة بين المسلم والذمي ثابتة بالدار)[2] .

وفى الجوهرة النيرة : (الزنا فى دار الحرب أو فى عساكر البغاة لا يوجب الحد، لأنه لم يكن للإمام عليه يد، فصارت ذلك شبهة) [3] .

فإذا قلنا بأن التواجد فى دار الإسلام لا يعدو أن يكون عاملا ضروريا للتمكن من إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة لا نكون قد أبعدنا.

يقول الكاساني فى بدائع الصنائع : (الحربي من أهل التمليك ألا ترى : أنه من أهل سائر التمليكات كالبيع ونحوه، فصارت وصيته جائزة، إلا أنه ليس لنا ولاية إجراء الأحكام وتنفيذها فى دراهم، فإذا أسلموا أو صاروا ذمة قدرنا على التنفيذ فننفذها مادام الموصي به قائما) ويقول أيضا : بدخول المستأمن دار الإسلام مستأمنا التزم أحكام الإسلام

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـ1 ص 73 – 74 .

(2) اللباب فى شرح الكتاب للميداني على مختصر القدوري بهامش الجوهرة النيرة جـ2 ص 121 .

(3) الجوهرة النيرة شرح لمختصر القدوري للإمام أبي بكر بن محمد اليمني جـ2 ص 148 طبعة أولى المطبعة الخيرية سنة 1322هـ .

بالدخول أو ألزمه من غير التزامه، لإمكان إجراء الأحكام عليه مادام فى دار الإسلام) [1] .

ويقول السرخسي : المستأمن ما التزم شيئا من حقوق الله، وإنما دخل دارنا تاجرا ليعاملنا ثم يرجع إلى داره، ألا ترى أنه لا يمنع من الرجوع إلى دار الحرب [1] .

ما يترتب على قول الحنفية :

إذا كانت عوامل إجراء الأحكام على أهل الذمة- عدا الإقرار على الدين – عوامل إيجابية تقتضي إجراء الأحكام على أهل الذمة، فإن الإقرار على الدين ذا أثر سلبي، بمعنى أنه يقتضي عدم التعرض لأهل الذمة وإقرار أهل الذمة على دينهم ينتج هذا الأثر السلبي بالنسبة لإجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة عند الحنفية، وسنبين أثر الإقرار على الدين بعد ما تبين أثر العاملين الإيجابيين (التزام الأحكام والتواجد فى دار الإسلام).

أولا – أثر التزام الأحكام والعوامل الإيجابية على إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة :

سواء قبل بأن أهل الذمة ملزمون بأحكام الإسلام – بناء على التكليف بالفروع أو بالالتزام بها، أو التواجد فى دار الإسلام، فإن أثر هذه العوامل ينحصر فى أمرين :

الأمر الأول :

أن حكم الذمي حكم المسلمين فى الجنايات والحدود، وعقود المعاملات والتجارات والمواريث وسائر المعاملات إلا ما استثنى أثرا

---

(1) بدائع الصنائع جـ10 ص 4848 مطبعة الإمام سنة 1972م .

(2) المبسوط جـ9 ص 56 .

لإقرارهم على دينهم أو تنفيذا لشرط ألزمه الشارع، هذا هو المعنى المتداول فى كتبهم .

ففى الأشباه والنظائر فى أحكام الذمي : حكمه حكم المسلمين [1] .

وفى أحكام القرآن : أهل الذمة محمولون فى البيوع والمعاملات والمواريث وسائر العقود على أحكام الإسلام كالمسلمين، إلا فى بيع الخمر والخنزير فإن ذلك جائز فيما بينهم، لأنهم مقرون على أن تكون مالا لهم وفيه أيضا : مذهب أصحابنا فى عقود المعاملات والتجارات والحدود أهل الذمة فيه كالمسلمين، إلا أنهم لا يرجمون، لأنهم غير محصنين " [2] .

وفى المبسوط : الذمي من أهل دارنا، وملتزم أحكامنا فيما يرجع إلى المعاملات، وهو يعتقد حرمة الزنا كما يعتقده المسلم فيقام عليه كما يقام على المسلم [3]

وفى الهداية : هم بعقد الذمة ساووا المسلمين فى المعاملات [4] .

وفى شرح الكنز للزيلعي : الأصل لأبي يوسف أن الحدود كلها تقام على المستأمن والمستأمنة فى دار الإسلام إلا حد الشرب، كما تقام على الذمي والذمية، لأن المستأمن يعتقد حرمة الزنا، لكونه حراما فى كل الأديان، وقدر الإمام على إقامته، وقد التزم أحكامنا فيما يرجع إلى المعاملات والسياسات (الجنائية فتشمل القصاص والحدود والتعازير) [5]

---

(1) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 325 .

(2) أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 529 – 530 .

(3) المبسوط للسرخسي جـ9 ص 57 .

(4) الهداية جـ4 ص 233 .

(5) معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام للإمام علاء الدين أبي الحسن على بن خليل الطرابلسي الحنفي ص 169، ص 180 طبعة ثانية مصطفى البابي الحلبي سنة 1393 هـ .

– مدة مقامه فى دارنا كالذمي التزمها مدة حياته، ألا ترى أنه يقام عليه حد القذف والقصاص ويمنع من شراء العبد المسلم والمصحف، ويجبر على بيعهما إن اشتراهما كما يجبر الذمي بخلاف حد الشرب، لأنه يعتقد حله، فلا يقام الحد عليه كما لا يقام على الذمي لأنا أمرنا بتركهم وما يدينون [1]

وفى الدر المختار وحاشيته : (إن قبلوا الجزية فلهم ما لنا من الإنصاف وعليهم ما علينا من الانتصاف، والمراد أنه يجب لهم علينا، ويجب لنا عليهم لو تعرضنا لدمائهم وأموالهم أو تعرضوا لدمائنا وأموالنا ما يجب على بعضنا لبعض عند التعرض، وفيه أيضا : باستثناء عقدهم على الخمر والخنزير، فإنه كعقدنا على العصير والشاة وقدمنا أن الذمي مؤاخذ بالحدود والقصاص، إلا حد الشرب، ولو اعتقدوا جواز النكاح بلا مهر أو شهود أو فى عدة نتركهم وما يدينون بخلاف الربا [2] .

والذي نستخلصه من هذه الأقوال أن الحنفية لا يفرقون بين الذمي والمسلم فى العقوبات والحدود والمعاملات، إلا ما استثنوه من مسألة الخمر والخنزير والنكاح .

ومضمون عدم التفرقة بينهما : أخذ أهل الذمة بالقصاص والحدود إلا حد شرب الخمر، ومنعهم من التعامل بالربا وبالعقود الفاسدة عندنا، ولو كانوا يتعاملون بها فيما بينهم، وعليه فالتعرض لهم فى كل ما ساووا المسلمين فيه ولو لم يترافعوا واجب كلما أمكن ذلك، والحكم عليهم وبينهم بما يحكم به على المسلمين وبينهم إذا ترافعوا إلى حاكم المسلمين أو رفعوا إليه

ويؤيد ما استخلصناه : أنهم ألحقوا الربا بالجنايات والحدود، واستدلوا على حرمة الربا عليهم ومنعهم منه، وإن لم يتحاكموا إلى حاكم

---

(1) شرح الكنز للزيلعي جـ3 ص 182 .

(2) الدر المختار وحاشية ابن عابدين جـ3 ص 307 – 308 .

المسلمين بما رووه عن رسول الله – ﷺ – أنه كتب إلى أهل نجران : " **إما أن تذروا الربا، وإما أن تأذنوا بحرب من الله ورسوله**" [1] .

ووجه دلالة الحديث على ما استخلصناه : أن أهل نجران كانوا بمعزل من المدينة، فكانوا يتعاملون بالربا فيما بينهم، ولم ينقل أن ذلك كان أثر تحاكم .

واستدلوا أيضا على حرمة الربا على أهل الكتاب، ومن ثم أهل الذمة – بقول الله – سبحانه وتعالى – **﴿ وَأَخْذِهِمُ الرِّبَا وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَالَ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ ﴾** [2] .

ووجه دلالة الآية على التعرض لأهل الذمة ولو لم يتحاكموا : أن الله – سبحانه وتعالى – أطلق الأخذ والنهي عنه، فلزم القول بالحرمة فى كل حال، وهو يقتضي التعرض لهم فى ذلك ومنعهم منه ولو لم يترافعوا. والحكم بإبطاله إذا ترافعوا، وتلحق باقي الأحكام الخاصة بالجنايات والحدود والمعاملات بالربا فيما ذكرنا إلا ما أقروا عليه مما يمتنع التعرض لهم فيه .

الأمر الثاني :

وجوب الحكم بين أهل الذمة إذا ترافعوا إلى حاكم المسلمين :

كما ألحق الحنفية أهل الذمة بالمسلمين فى الأحكام، ألحقوهم بهم أيضا فى وجوب الحكم عليهم وبينهم إذا ترافعوا أو رفعوا إلى الحاكم المسلم وكما استثنوا هناك بعض الأحكام، استثنى بعضهم هنا، والاستثناء هنا أثر لإقرار أهل الذمة على دينهم.

---

(1)أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 530، والذي فى الأموال لأبي عبيد فى صلح أهل نجران : أن رسول الله – ﷺ – شرط عليهم أن لا يأكلوا الربا، فمن أكل الربا من ذي قبل فذمتي منه بريئه، الأموال : ص 273، وانظر زاد المعاد لابن القيم جـ3 ص 47 .

(2)161 النساء .

واستدل الحنفية على وجوب الحكم على أهل الذمة إذا ترافعوا بقول الله – سبحانه وتعالى – ﴿ وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ ﴾ [1] .

قالوا : هذه الآية ناسخة للحكم الثابت بقوله – سبحانه وتعالى – : ﴿ فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم ﴾ [2]، ولهم فى فسخ هذه بتلك قول منفرد يتوافق مع ما ذهبوا إليه من إلحاق أهل الذمة بالمسلمين فى الأحكام وما استثنوه من ذلك .

ولما كان حكم هاتين الآيتين هو الأصل الذي اعتمد عليه الفقهاء جميعا فى القول بوجوب الحكم بين أهل الذمة، أو جوازه وجواز الإعراض عنهم، فإننا نبين هنا أقوال الفقهاء فى حكمهما، وحكم نسخ إحداهما بالأخرى، ونكتفي بذكر ذلك هنا عن ذكره عند الكلام على أقوال المذاهب الأخرى .

أما قول الله – سبحانه وتعالى – : ﴿ فَإِن جَآؤُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُم أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ﴾ فإن معناه – والله أعلم – أن الله – سبحانه وتعالى – جعل لرسوله – ﷺ – الخيار فى أن يحكم بين أهل الذمة إذا جاءوا إليه متحاكمين، فظاهرها يقتضى معنيين : أحدهما : تخليتهم وأحكامهم من غير اعتراض عليهم، وهو مستفاد من قوله تعالى : ﴿فَإِن جَآؤُوكَ﴾، لأن مفهومه أنهم إن لم يجيئوا لا يتعرض لهم، وهو مفهوم شرط قال به جمهور العلماء [3] .

والثاني : التخيير بين الحكم والإعراض إذا ترافعوا إلى حاكم المسلمين[4] .

---

(1) 49 المائدة .

(2) 42 المائدة .

(3) القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص 287 – 288.

(4) أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 528 .

وقد اختلف العلماء فى حكم هذه الآية، هل هو محكم ثابت أبدا لم ينسخ، أم أنه قد نسخ ؟ على أقوال :

القول الأول :

أن كلا الحكمين منسوخ، والناسخ لهما قول الله تعالى : **﴿ وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللّهُ ﴾** وإليه ذهب بعض الكوفيين واختاره ابن حزم، ورتب عليه وجوب الحكم على أهل الذمة بحكم الإسلام، وإن لم يترافعوا إلى الحاكم ولو لم يتراضوا بحكمه) [1] .

القول الثاني :

أن الآية محكمة، وما جاء فيها من الحكم ثابت لم ينسخه شيء ويثبت بمقتضاه للحكام من الخيار فى كل دهر مثل ما جعله الله تعالى لرسوله – صلى الله عليه وسلم – وهو قول النخعي، والشعبي، وعطاء، والأئمة الثلاثة : مالك والشافعي، وأحمد [2] .

القول الثالث :

أن المنسوخ من حكمي الآية الكريمة هو التخيير، وأما شرط المجئ فلم تقدم الدلالة على نسخه، فينبغي أن يكون حكم الشرط باقيا، والتخيير منسوخا والناسخ للتخيير قول الله – سبحانه وتعالى – : **﴿ وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللّهُ ﴾** ويكون المعنى : فإن جاءوك فاحكم بينهم بما أنزل الله، وهو قول أبي حنيفة، وحكى عن ابن عباس، ومجاهد، وعكرمة، والزهري، وعمر بن عبد العزيز[3] .

---

(1)المحلى لابن حزم جـ9 ص 425، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي جـ6 ص 186

(2)الأم جـ6 ص 125، تفسير الطبري جـ10 ص 329، المغني لابن قدامة جـ10 ص 198 .

(3) أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 532، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي جـ6 ص 186، تفسير الطبري جـ10 ص 330 .

وقد استدل كل فريق بأدلة تثبت ما ذهب إليه :

1- أما ابن حزم – ومن سلك مسلكه – فاستدل بما تقدم من الأدلـــة التـــى ساقها عند الكلام على وجوب الحكم على أهل الذمة بكل حال . قال: وهو قول ابن عباس (1) .

2- وأما من قال بأن الآية الكريمة محكمة لم تنسخ فاستدل بما يأتي :

الدليل الأول :

أن القول بالنسخ خلاف الظاهر، لأنه لم يؤخذ عن النبـــي – ﷺ – ولم يجمع عليه الصحابة، ولا أجمع عليه عامة الفقهاء .

وأيضا : فإن النسخ لا يكون نسخا إلا ما كان نفيا لحكم غيره بكل معانيه حتى لا يجوز اجتماع الحكم بالأمرين جميعا على صحته بوجه من الوجوه، وإذا كان ذلك كذلك، وكان غير مستحيل فى الكلام أن يقال : وأن أحكم بينهم بما أنزل الله إذا حكمت باختيارك الحكم بينهم، وإذا اخترت ذلك ولم تختر الإعراض عنهم، إذ كان قد تقدم إعلام القول له ذلك من قائله أن له الخيار فى الحكم وترك الحكم .

فكان معلوما بذلك أن لا دلالة فى قوله – سبحانه وتعالى – ﴿ **وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ** ﴾ على نسخ قوله تعالى : ﴿ **فَإِن جَآؤُوكَ فَـاحْكُم بَيْنَهُم أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ** ﴾ بل دل قول الله – سبحانه وتعالى – ﴿ **وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ** ﴾ على مثل ما دل عليه قولـــه – ســبحانه وتعـــالى – ﴿ **وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ** ﴾، وهو العدل، وذلك حكـــم الله الـــذي أنزله على خاتم النبيين، ورسول الله – ﷺ – إلى العالمين (2) .

---

(1) ما تقدم : ص وما بعدها، وانظر الناسخ والمنسوخ لأبي جعفر النحـــاس ص 129 – 130

(2) الأم للشافعي جـ6 ص 125، جـ7 ص 39 .

الدليل الثاني :

أن العلماء اختلفوا فى سبب نزول الآيات التى فيها التحكيم، بعدما اتفقوا على أنها نزلت فى أهل الكتاب الموادعين الذين لم يعطوا الجزية ولم يقروا بأن يجري عليهم حكم الإسلام (1) .

فقال بعضهم : نزلت الآيات فى اليهوديين اللذين زنيا .

وقال البعض الآخر : نزلت فى طائفتين من اليهود، وكانت إحداهما قد قهرت الأخرى فى الجاهلية حتى ارتضوا واصطلحوا على أن كل قتيل قتلته العزيزة من الذليلة فديته خمسون وسقا، وكل قتيل قتلته الذليلة من العزيزة فديته مائة وسق، فكانوا على ذلك حتى قدم النبي – ﷺ – فقتلت الذليلة من العزيزة قتيلا، فأرسلت العزيزة : أن أرسلوا إلينا بمائة وسق، فقالت الذليلة : وهل كان ذلك فى حيين قط دينهما واحد ونسبتهما واحدة، وبلدهما واحد دية بعضهم نصف دية بعض ؟ إنا أعطيناكم هذا ضيما منكم لنا وفرقا منكم، فأما إذ قدم محمد فلا نعطيكم فكادت الحرب تهيج بينهما، ثم ارتضوا على أن جعلوا رسول الله – ﷺ – بينهما، فأرسلوا إليه ناسا من المنافقين ليختبروا رأيه، فأنزل الله تعالى ﴿ **يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ لاَ يَحْزُنكَ الَّذِينَ يُسَارِعُونَ فِي الْكُفْرِ مِنَ الَّذِينَ قَالُواْ آمَنَّا بِأَفْوَاهِهِمْ وَلَمْ تُؤْمِن قُلُوبُهُمْ وَمِنَ الَّذِينَ هِادُواْ سَمَّاعُونَ لِلْكَذِبِ سَمَّاعُونَ لِقَوْمٍ آخَرِينَ لَمْ يَأْتُوكَ يُحَرِّفُونَ الْكَلِمَ مِن بَعْدِ مَوَاضِعِهِ يَقُولُونَ إِنْ أُوتِيتُمْ هَـذَا فَخُذُوهُ وَإِن لَّمْ تُؤْتَوْهُ فَاحْذَرُواْ وَمَن يُرِدِ اللّهُ فِتْنَتَهُ فَلَن تَمْلِكَ لَهُ مِنَ اللّهِ شَيْئاً أُوْلَـئِكَ الَّذِينَ لَمْ يُرِدِ اللّهُ أَن يُطَهِّرَ قُلُوبَهُمْ لَهُمْ فِي الدُّنْيَا خِزْيٌ وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ{41} سَمَّاعُونَ لِلْكَذِبِ أَكَّالُونَ لِلسُّحْتِ فَإِن جَآؤُوكَ فَاحْكُم**

---

(1)أحكام القرآن للشافعي جـ2 ص 76، الأم جـ4 ص 129، مختصر المزني بهامش الأم جـ5 ص 204، أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 529 .

بيْنَهُم أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ وَإِن تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَن يَضُرُّوكَ شَيْئاً وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ{42} وَكَيْفَ يُحَكِّمُونَكَ وَعِندَهُمُ التَّوْرَاةُ فِيهَا حُكْمُ اللّهِ ثُمَّ يَتَوَلَّوْنَ مِن بَعْدِ ذَلِكَ وَمَا أُوْلَـئِكَ بِالْمُؤْمِنِينَ{43} إِنَّا أَنزَلْنَا التَّوْرَاةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُواْ لِلَّذِينَ هَادُواْ وَالرَّبَّانِيُّونَ وَالأَحْبَارُ بِمَا اسْتُحْفِظُواْ مِن كِتَابِ اللّهِ وَكَانُواْ عَلَيْهِ شُهَدَاء فَلاَ تَخْشَوُاْ النَّاسَ وَاخْشَوْنِ وَلاَ تَشْتَرُواْ بِآيَاتِي ثَمَناً قَلِيلاً وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللّهُ فَأُوْلَـئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ{44} وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالأَنفَ بِالأَنفِ وَالأُذُنَ بِالأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أنزَلَ اللّهُ فَأُوْلَـئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ [1]

وقيل في سبب نزول قوله تعالى : **﴿ وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللّهُ وَلاَ تَتَّبِعْ أَهْوَاءهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَن يَفْتِنُوكَ عَن بَعْضِ مَا أَنزَلَ اللّهُ إِلَيْكَ فَإِن تَوَلَّوْاْ فَاعْلَمْ أَنَّمَا يُرِيدُ اللّهُ أَن يُصِيبَهُم بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَإِنَّ كَثِيراً مِّنَ النَّاسِ لَفَاسِقُونَ{49} أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللّهِ حُكْماً لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ﴾** [2]، أن كعب ابن أسيد، وعبد الله بن صوريا، وشاس بن قيس قالوا : إذهبوا بنا إلى محمد لعلنا نفتنه عن دينه، فجاءوه فقالوا : يا محمد : إنك قد عرفت أنا أحبار يهود وأشرافهم وساداتهم، وإنا إن اتبعناك اتبعتنا يهود ولم يخالفونا وإن بيننا وبين قومنا خصومة، فنحاكمهم إليك فتقضي لنا عليهم ونؤمن بك، فأبى ذلك، وأنزل الله – سبحانه وتعالى – فيهم : **﴿ وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللّهُ ..... لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ ﴾** [3] .

---

(1) 41 – 45 المائدة .

(2) 49 – 50 المائدة .

(3) أسباب النزول للسيوطي ص 76 – 73، طبعة دار التحرير للطبع والنشر سنة 1382هـ، تفسير القرآن الكريم لابن كثير جـ2 ص 58، 59، 60، 67 .

فإن كانت هذه الأسباب قد اجتمعت فى وقت واحد، فيكون نزول الآيات كلها فى ذلك كله، وإن كانت هذه الأسباب غير مجتمعة فى وقت واحد فقد تشابه الحكم فيها كلها، أن لا يحكم بين أهل الكتاب إلا بحكم الإسلام، وتشابه الداعي إلى الحكم وهو ترافع أهل الموادعة .

وعلى كل حال .. يبقى حكم الآية الكريمة محكما لم ينسخ، لأن الآيات إن كان نزولها كلها فى وقت واحد بطل القول بالنسخ، لأن شرط النسخ تقدم نزول المنسوخ على الناسخ، وإن لم يعلم المتقدم منها من المتأخر، فلا وجه للقول بالنسخ أيضا [1] .

الدليل الثالث :

أنه مع توفر الدواعي إلى أن يتحاكم أهل الذمة – الموادعون – إلى حاكم المسلمين، وانعدام النقل عن رسول الله – ﷺ – وصحابته – رضى الله عنهم – أنهم حكموا بينهم إلا فى الموادعين اللذين حكم رسول الله – ﷺ – عليها بالرجم خاصة، وهذا يدل على أن حكم التخيير باق لم ينسخ، حتى ولو ترافع الموادعون، وهذا يدل على أن الآية ثابتة لم تنسخ.

وفى ذلك يقول الإمام الشافعي – رحمه الله تعالى – فى الأم : (أهل الذمة بشر لا يشك بأنهم يتظالمون فيما بينهم، ويختلفون، ويتطالبون بالحقوق، وأنهم يعقلون أو بعضهم مالهم وما عليهم، وما نشك أن الطالب حريص على من يأخذ له حقه، وأن المطلوب حريص على من يدفع عنه ما يطلب به، وأن كلا قد يحب أن يحكم له من يأخذ له، ويحكم عليه من يدفع عنه، وأن قد يرجو كل فى حكام المسلمين والعلم بحكمهم أو الجهالة به ما لا يرجو فى حاكمه قال الشافعي : ولا نعلم أحدا من أهل العلم روى

---

(1) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 632 .

عن رسول الله – ﷺ – الحكم بينهم إلا فى الموادعين اللذين رجم، ولا عن أحد من أصحابه بعــده [1] .

وإذا ثبت أن الآية ثابتة غير منسوخة بالنسبة لأهل الموادعة، لــم يصح القول بأنها منسوخة بالنسبة لأهل الذمة، إذ لا دليل عليــه، وغايــة الأمر أن يقال: وجب الحكم على أهل الذمة، وبينهم بأمر آخر، وهو أنهــم ملتزمون أحكام الإسلام، وأن هذا الالتزام هو الذي أوجب الحكم بيــنهم وعليهم بحكم الإسلام .

3- وأما من قال بأن حكم التخيير هو المنــسوخ دون حكــم المجــيء، فاستدل بما يأتي :

أ – أن من قال ينسخ التخيير – كابن عباس – ومجاهد، والسدى لا يمكن أن يكون قوله ذلك عن طريق الرأي، ولم يقل من أثبت التخيير : أن آية التخيير نزلت بعد قوله تعالى : **﴿ وَأَنِ احْكُم بَيْــنَهُم بِمَــا أَنــزَلَ اللّهُ﴾**[2] .

ب – أن الله تعالى قال : **﴿وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللّــهُ فَأُوْلَــئِكَ هُــمُ الْكَافِرُونَ ﴾** [2]، ومن أعرض عنهم فلم يحكم فى تلك الحادثة بما أنزل الله ولا نعلم أحدا قال : إن فى هذه الآيات " ومن لم يحكم بما أنــزل الله " [3] منــسوخا، إلا مــا يــروى عــن مجاهــد : أن قولــه – سبحانه وتعالى – **﴿ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَا أَنزَلَ اللّهُ﴾** نسخها مــا قبلهــا

---

(1) الأم جـــ6 ص 126 .

(2) أحكام القرآن للجصاص جـــ2 ص 528 .

(3) 44 المائدة .

(4) 44، 45، 47 المائدة .

﴿ فَاحكُم بَيْنَهُم أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ عنهم ﴾ [1]، وإذا روى عن مجاهد نسخ آية التخيير والنسخ بها تساقطت الروايتان لتعارضهما .

ويبقى من الاحتمال ما يؤيد نسخ الآية التى فيها التخيير بالآية التى فيها وجوب الحكم، والاحتمال وارد بأن يقال : إن التخيير فى الحكم كان قبل أن تعقد لهم الذمة بأخذ الجزية ودخولهم تحت أحكام الإسلام، فلما أمر الله – سبحانه وتعالى – بأخذ الجزية منهم، وجرت عليهم أحكام الإسلام، أمر بالحكم بينهم بما أنزل الله، فيكون حكم الآيتين جميعا ثابتا التخيير فى أهل العهد الذين لا ذمة لهم ولم يجر عليهم حكم المسلمين كأهل الحرب إذا هادناهم، وإيجاب الحكم بما أنزل الله – سبحانه وتعالى – فى أهل الذمة الذين يجرى عليهم أحكام المسلمين [2] .

جـ – أن المنسوخ من آية التخيير هو التخيير فقط دون اشتراط المجئ فأما شرط المجئ فلم تقم الدلالة على نسخة، فينبغي أن يكون حكم المجئ باقيا والتخيير منسوخا، فيكون تقديره مع الآية الأخرى : فإن جاءوك فاحكم بينهم بما أنزل الله [3] .

والذي نستخلصه من هذه الأقوال : أن من العلماء من قال بنسخ آية التخيير، ومنهم من قال : إنها غير منسوخة، فأما الذين قالوا بأنها منسوخة، فقد اختلفوا فى المنسوخ من حكمها، هل هو حكمي المجئ والتخيير، أو حكم التخيير فقط ؟

وأما الذين قالوا بأنها غير منسوخة، فقد اختلفوا هم أيضا فى دخول أهل الذمة تحت حكمها : فقال المالكية والحنابلة فى الأرجح عندهم، والشافعية فى قول لهم : هم داخلون فى حكمها، وانفرد الحنابلة فى القول

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 528 – 529 .

(2) أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 529 .

(3) المرجع السابق ص 531 .

الآخر عندهم والذي رواه أبو الخطاب، وهو قول الشافعي الآخر الذي رجحه المزني بأن قال : هذه الآية خاصة بأهل الذمة الموادعين، وهو يوافق ما حكاه الجصاص من الحنفية [1] .

والذي نميل إليه من هذه الأقوال : هو قول من قال : إن الآية محكمة غير منسوخة، لأنه لم يتحقق فى الآيتين شرط النسخ من تيقن تأخر الناسخ فى النزول، والتعارض التام بين حكمي الآيتين .

وأما منع دخول أهل الذمة فى حكم آية التخيير، فغير لازم من جهة النص وإن وجب الحكم بينهم لموجب آخر، وهو التزامهم أحكام الإسلام .

ونصل الآن إلى أثر إقرار أهل الذمة على دينهم على إجراء أحكام الإسلام عليهم عند الحنفية .

ثالثا – أثر إقرار أهل الذمة على دينهم عند الحنفية :

مذهب الحنفية – كما قدمنا – أن أهل الذمة كالمسلمين فى العقوبات والمعاملات، إلا ما استثنى، وهم يوجبون الحكم على أهل الذمة إذا ترافعوا إلى حاكم المسلمين، بل قدمنا أن مقتضى مذهبهم تعقب أهل الذمة بإبطال عقودهم الفاسدة، ومنعهم من الربا، وكل ما ساووا المسلمين فى حكمه .

والاستثناءات التى أوردها الحنفية أثرا لإقرار أهل الذمة على دينهم كلها متعلقة بأحكام الخمر والخنزير والنكاح وبعض مسائل الوصية.

---

(1)أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 621، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي جـ2 ص 179، المنتقى شرح الموطأ جـ7 ص 132، مختصر المزني جـ5 ص 204، المغني لابن قدامة جـ10 ص 198 – 199، أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 529 .

وهم قد اتفقوا على حكم الخمر والخنزير وأنها حلال لأهل الذمة، وأن ذلك أثرا لإقرارهم على دينهم، وأن الأحكام التى ترتب على هذا الإقرار هي :

1 – أن أهل الذمة لا يحدون بشرب الخمر .

2 – أن من أتلف خمر الذمي، أو قتل خنزيره ضمن له ذلك، ولو كان المتلف أو القاتل مسلما، إلا أن يكون إماما يرى ذلك فلا يضمن .

3 – أن لأهل الذمة الحق فى التعامل بالخمر والخنزير كما يتعامل المسلمون بالخل والشاة .. مثلا، حتى لو تزوج ذمي ذمية على خمر أو خنزير صح النكاح وثبت لها المهر المسمى .

4 – أنه لو تزوج مسلم بامرأة ذمية، فليس له أن يمنعها من شرب الخمر لأنه حلال عندها [1] .

ويستوي عندئذ أن يترافع أهل الذمة أو لا يترافعوا، إذ لا يختلف الحكم فى الحالين، ولا يتعرض لهم فى ذلك من باب أولى .

وأما أحكام نكاحهم فقد اختلفوا فيها :

فذهب أبو حنيفة – رحمه الله – تعالى – إلى تقرير أثرين لإقرار أهل الذمة على دينهم فى مسائل النكاح :

الأثر الأول :

أنه لا يتعرض لهم فى أنكحتهم إلا إذا ترافعوا، والترافع يكون بتراضيهما جميعا، فإذا لم يرض أحدهما لا يجبر الآخر على المجئ إلى

---

(1)بدائع الصنائع جـ7 ص 40، الهداية جـ1 ص 214، وجـ4 ص 21، غمز عيون البصائر للحموي، شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم جـ2 ص 177، الفتاوى الخانية المعروفة بفتاوى قاضيخان للشيخ محمد الأوزجندي بهامش الفتاوى الهندية جـ3 ص 591، طبعة ثانية – المطبعة الأميرية سنة 1310هـ، التشريع الإسلامي لغير المسلمين للشيخ المراغي ص 54 – 55 .

القاضي ليحكم عليه، وليس للقاضي المسلم حينئذ أن يحكم بينهما، وهذا مدلول قول الله – سبحانه وتعالى – (فإن جاءوك)، لأنه يقتضي مجيئهما معا، ولا يتصور ذلك إلا بأن يكونا قد تراضيا بالترافع والحكم [1] .

الأثر الثاني :

أنهم إذا ترافعوا ورضوا بالحكم بينهم نظر فى نكاحهم .

فإن تحقق فيه ما يمنع بقاء النكاح، كنكاح ذوات المحارم، فرق بينهما، وإن لم يتحقق فيه ما يمنع بقاء النكاح، كالنكاح فى العدة أو بغير شهود، لم يفرق بينهما .

ووجه الفرق بين الحكمين : أن الواجب حمل أهل الذمة على أحكامنا فى المستقبل – بعد الترافع – لأنه لا يتعرض لهم قبله، وإذا كان ذلك كان الفرق بين نكاح المحارم، والنكاح فى العدة، أو بغير شهود فرق بين، فإن نكاح ذوات المحارم وإن اعتبر بالنسبة للمجوسيين صحيحا بداية حتى أن الإمام أبي حنيفة رتب عليه أنه لو أسلم الزوج ثم قذف حد قاذفه لأن وطأه كان فى نكاح صحيح [2]، إلا أنهما بالترافع بحكم بالتفريق بينهما لأن نكاح المحارم يمنع بقاء النكاح فى المستقبل، وليس اعتقاد إباحة نكاح المحارم بصحيح، لأنهم ليسوا بأهل كتاب، وإنما كان نكاح الأخت فى شريعة آدم عليه السلام ثم نسخ بعد .

وأما النكاح فى العدة، فلا يمكن أن يثبت حقا للشرع، لأنهم لا يخاطبون بحقوقه، ولا حقا للزوج الأول، لأنه لا يعتقده، وإذا كان ذلك، وكانت العدة لا تمنع بقاء النكاح فى المستقبل كالمنكوحة إذا وطئت بشبهة، عليها العدة مع بقاء النكاح، فلذا قيل بدوام النكاح فى العدة .

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 531 – 532 .

(2) التلويح على التوضيح جـ2 ص 180 .

وأما النكاح بغير شهود، فإن شرط صحة عقد النكاح هو وجود الشهود حال العقد، ولا يحتاج فى بقاء النكاح إلى استصحاب الشهود لأن الشهود لو ارتدوا بعد ذلك، أو ماتوا لم يؤثر ذلك فى العقد، فإذا كان إنما يحتاج إلى الشهود للابتداء لا البقاء لم يجز أن يمنع البقاء فى المستقبل لأجل الشهود .

وما ذكره الحنفية فى كتبهم حكاية عن قول الإمام أبي حنيفة فى إقرار أهل الذمة على دينهم، لا يقتضي الاقتصار على استثناء النكاح من عموم ما يمتنع التعرض فيه لأهل الذمة، ولو لم يترافعوا، وسواء فى ذلك ما ذكروه فى كتب الأصول أو ما ذكروه فى كتب الفروع من التعليلات المتفرقة، بل هي بما فيها من عموم تكاد تكون متعدية إلى أنواع أخرى من الأحكام .

ففى التلويح على التوضيح : (ديانة الكافر – أي اعتقاده – فى حكم لا يحتمل التبدل، كعبادة الأصنام مثلا – باطلة، فلا يكون لها حكم الصحة أصلا، بخلاف الأحكام القابلة للتبدل، كبيع الخمر مثلا، فإنه يصح منهم، وأما فى حكم يحتمل التبدل، فديانة الكافر دافعة للتعرض لهم ولدليل الشرع فى أحكام الدنيا كأن الخطاب لم يتناولهم [1] .

وفى الهداية : أهل الذمة لا يلتزمون أحكامنا فى الديانات وفيما يعتقدون خلافه فى المعاملات، وولاية الإلزام بالمحاجة والسيف، وكل ذلك منقطع عنهم، فإنا أمرنا بتركهم وما يدينون فصاروا كأهل الحرب بخلاف الزنا، لأنه حرام فى الأديان كلها، والربا مستثنى من عقودهم " [2].

---

(1) التلويح على التوضيح جـ2 ص 180 .

(2) الهداية جـ1 ص 214 .

وفى أحكام القرآن للجصاص : " هم غير مؤاخذين بحقوق الله فى أحكام الشريعة " [1] .

وفى الأشباه والنظائر : (ولا يعترض لهم لو تناكحوا فاسدا، أو تبايعوا كذلك ثم أسلموا " [2] .

وفى التشريع الإسلامي لغير المسلمين : (من المعلوم أن يترك أهل الكتاب وما يعتقدون، إلا ما استثنى عليهم كالربا والزنا) [3] .

ويفهم من هذه الأقوال : أن أهل الذمة يقرون على دينهم فيما كان من حقوق الله، إلا ما استثنى كالزنا، وفى كل ما يعتقدون من المعاملات مما يختلف الحكم فيه عندهم عن حكم الإسلام باستثناء الربا وأنه لا يتعرض لهم فى كل ذلك إلا بعد التراضي والمرافعة، فتخصيص النكاح باشتراط المرافعة فيه للحكم بينهم على قول أبي حنيفة بعيد.

وخالف الصاحبان أبو يوسف ومحمد فى حكم نكاح أهل الذمة أبا حنيفة فى الأثرين المذكورين .

أ – فأما بالنسبة للأثر الأول – وهو عدم التعرض لأهل الذمة فى أنكحتهم إلا إذا ترافعوا جميعا متراضين، فقد ذهب محمد بن الحسن إلى أنه لا يتعرض لهم فى ذلك، ولكن إذا ترافع أحدهما أو رضى بالحكم يلزم الآخر حكم الإسلام، كما لو أسلم، وقال أبو يوسف يتعرض لهم فى ذلك وإن لم يترافعوا، لقوله – سبحانه وتعالى – ﴿**وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ**﴾ لأن فيه أمر لرسول الله – ﷺ – أن يحكم بينهم مطلقا عن شرط المرافعة، وقد أنزل حرمة الأنكحة التى لا يقرون عليها فيلزم الحكم بها مطلقا، ولأن الأصل فى الشرائع هي العموم فى حق الناس كافة إلا أنه تعذر تنفيذها فى دار الحرب لعدم الولاية،

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـ2 ص 531 .

(2) الأشباه والنظائر لابن نجيم ص 325 .

(3) التشريع الإسلامي لغير المسلمين للشيخ المراغي ص 46 .

وأمكن فى دار الإسلام، فيلزم التنفيذ فيها، فكان النكاح فاسدا والنكاح الفاسد زنا من وجه فلا يمكنون منه كما لا يمكنون من الزنا فـــى دار الإسلام[1] .

ب – وأما بالنسبة للأثر الثاني :

فقد اتفقا مع أبي حنيفة فى مسألة نكاح المحارم، والنكـــاح بغيــر شهود، وإن اختلف تعليل صحة النكاح بغير شهود عــن تعليلــه، فقــالا : حرمة النكاح بغير شهود مختلف فيها، وأهل الذمة لــم يلتزمــوا أحكــام الإسلام بجميع الاختلافـــات.

واختلفا مع أبي حنيفة فى مسألة النكاح فى العدة وقالا : هو باطل ولكن لا يتعرض لهم حتى يترافع أحد الزوجين فحينئذ يفرق بينهمـــا، لأن النكاح فى العدة مجمع على حرمته فلزمهم [2] .

ويلزم على قول محمد بن الحسن أن لا يتعرض لأهل الذمة فـــى نكاح المحارم، والنكاح فى العدة مع عدم صحتهما عنده، إلا إذا ترافع أحد الزوجين فيفسخ النكاح، ويلزم على قوله أيضا : أن يحكم بصحة النكـــاح بغير شهود فى كل حال ولو ترافع الزوجان .

ويلزم على قول أبي يوسف : أن لا يتعرض أهل الذمة فى النكاح بغير شهود، ولا يحكم بفساده لو ترافعوا، أما نكاح ذوات المحارم والنكاح فى العدة فمقتضى قوله بالفساد فى الصورتين وأن أهل الذمة يتعرض لهم فى ذلك ولو لم يترافع منهم أحد : أن يتعرض لهم فيها وإن لم يترافعــوا،

---

(1) أحكام القرآن للجصاص جـــ2 ص 530 – 531، المبسوط جـــ5 ص 38 – 41، حاشية ابن عابدين جـــ2 ص 395 – 396، إرشاد الأمة إلى أحكام الحكم بين أهل الذمة للشيخ محمد بخيت المطيعي ص 9 المطبعة الأدبية سنة 1317هـــ .

(2) الهداية جـــ1 ص 219، أحكام القرآن للجصاص جـــ2 ص 531 – 532 .

إلا أن المحكي عنه فى ذلك أنه يتعرض لأهل الذمة فى نكـــاح المحــارم، دون النكاح فى العدة [1] .

وأما اختلاف الحنفية فى وصية الـــذمي : فقـــد اختلـــف الإمـــام والصاحبان فى صورة من صور وصايا الذمي الثلاث وهي : أن يوصـــي الذمي بما هو قربة عندهم، وليس بقربة عند المسلمين، كبناء كنيسة لقـــوم غير معينين، فعند أبي حنيفة: يجوز، لأن هذه قربة فى معتقـــدهم، ونحـــن أمرنا بتركهم وما يدينون وعندهما : لا يجوز، لأنه وصية بمعـــصية فـــلا تصح وإن كانت قربة فى معتقدهـــم [2] .

والحاصل أنه لا خلاف بين الحنفية فيما لا يقر عليه أهل الذمة من الأحكام وأنهم فى ذلك كالمسلمين لا يشترط مرافعة الخصمين ورضـــاهما بأحكام الإسلام فى ذلك، بل يكفي مرافعة أحدهما فيما يلزم فيـــه الـــدعوى ولا يقرون عليه ويكفى علم القاضي وشهادة الحسبة فيما لا يحتـــاج إلـــى المرافعة من حقوق الله ما عدا حد الشرب [3] .

المقارنـــة :

بين مذهبي الظاهرية والحنفية فى إجراء أحكام الإسلام على أهـــل الذمة : لا يختلف الحنفية مع الظاهرية كثيرا بالنسبة لأثـــر قوليهمـــا فـــى إجراء الأحكام على أهل الذمة، مع أنهما قد اختلفا فى العوامـــل المـــؤثرة على إجراء الأحكام على أهل الذمة، حيث ذهب الظاهرية إلى أن خطـــاب الشرع لأهل الذمة هو الموجب لإجراء أحكام الإسلام عليهم، فـــى حـــين ذهب الحنفية – فى أصح القولين – إلى أن الكفار ليسوا مخاطبين بفـــروع

---

(1) إرشاد الأمة إلى أحكام الحكم بين أهل الذمة ص 13، فتح القدير جـ2 ص 502

(2) بدائع الصنائع جـ10 ص 4863، تبيين الحقائق للزيلعي جـ6 ص 204- 205، الهداية جـ4 ص 256، تكملة فتح القدير لقاضي زاده جـ8 ص 487 .

(3) إرشاد الأمة إلى أحكام الحكم بين أهل الذمة ص 13 .

الشريعة، وأن التزام أهل الذمة بأحكام الإسلام، أو إلزامهم بها بعقد الذمة، وبتواجدهم فى دار الإسلام هو الموجب لإجراء الأحكام عليهم .

وحيث لا يعتبر الظاهرية لإقرار أهل الذمة على دينهم أثرا يذكر فى إجراء الأحكام عليهم، فى حين يجعل الحنفية لإقرار أهل الذمة على دينهم أثرا بينا فى أحكام الخمر والخنزير، وبعض مسائل النكاح والوصية كما قدمنا .

وفيما عدا هذه الخلافات المتعلقة بالعوامل، وما استثناه الحنفية، فإن المذهبين قد اتفقا فى أهم نقطتين بالنسبة لإجراء الأحكام على أهل الذمة .

الأولى :

قولهم جميعا بوجوب الحكم على أهل الذمة إذا ترافعوا ونسخ آية التخيير وقولهم بأن الترافع ليس شرطا لإجراء الأحكام على أهل الذمة وكذا التراضي، إلا ما استثناه الحنفية، بل إن قول أبي يوسف فى التعرض لأهل الذمة، ولو لم يترافعوا بالنسبة للأنكحة الفاسدة نقطة التقاء أخرى بين الظاهرية والحنفية.

والثانية :

ما صرح به الظاهرية والحنفية من وجوب التعرض لأهل الذمة فى كل ما ساووا فيه المسلمين من الأحكام ولو لم يترافعوا، ولو كانت الواقعة التى يتعرض لهم فيها مما يقع بينهم من المعاملات والمظالم، وما يرتكبوه من موجبات العقوبة حدا أو قصاصا، إلا حد الشرب فقد استثناه الحنفية .

هذه هي أهم نقاط الاتفاق بين مذهبي الظاهرية والحنفية، وهما يكادان يتفقان إلا فى بعض الاستثناءات، وهذا ما دعا إلى ضم المذهبين فى منهج واحد، مع التغاضي عن الاستثناءات المذكورة .



الفصل الثاني

منهج جمهور الفقهاء في إجراء الأحكام على أهل الذمة

ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى الجمع بين العوامل الثلاثة المؤثرة فى إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة وهي : تكليف الكفار بفروع الشريعة، والتزام الأحكام بعقد الذمة، وإقرار أهل الذمة على دينهم، ولكنهم لم يجعلوا لتكليف الكفار بالفروع استقلالا بالتأثير على إجراء الأحكام، كما وأنهم توسعوا فى أثر إقرار أهل الذمة على دينهم، وبذلك خالف منهجهم منهج الظاهرية والحنفية فى اعتبار العوامل وفى تأثيرها.

وسنقتصر الكلام فى هذا الفصل على مبحثين :

المبحث الأول : أثر التزام الأحكام فى إجرائها عند الجمهور .

المبحث الثاني : أثر الإقرار على الدين عند الجمهور .

ولن نفرد للتكليف بالفروع مبحثا مستقلا ؛ لأن أثر التكليف بالفروع عندهم يترتب عليه أخذ أهل الذمة بأحكام الإسلام عند وجوب ذلك، وسنبين فى المبحث الأول ما يرد به على ابن حزم فى قوله باستقلال التكليف بالفروع مؤثرا فى إجراء الأحكام على أهل الذمة .

المبحث الأول
أثر التزام الأحكام فى إجرائها على أهل الذمة

تكليف الكفار بفروع الشريعة لا يستقل موجبا لإجراء الأحكام على أهل الذمة عند جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة؛ لأن أهل الذمة التزموا أحكام الإسلام بعقد الذمة، وعقد الذمة كما أوجب عليهم التزام الأحكام، أوجب على المسلمين ترك التعرض لهم في دينهم وشريعتهم، ولا يتأتى الجمع بين هذه الأمور الثلاثة – التكليف بالفروع – والتزام الأحكام بعقد الذمة، وترك التعرض – إلا بما ذهب إليه جمهور الفقهاء من أن أثر التكليف بالفروع يقتصر على أخذ أهل الذمة بأحكام الإسلام عند وجوب إجرائها عليهم .

وإذا كان جمهور الفقهاء قد سلك هذا المسلك الذي يتسم بالتوسط، ويتيح الجمع بين العوامل المذكورة، بما لا يترتب عليه إغفال أحدها، فإن الأدلة الشرعية تؤيد هذا المسلك، وقد تقدم عند الكلام على التخيير في الحكم بين أهل الذمة ووجوبه – قول الظاهرية والحنفية بنسخ آية التخيير، وبينا ما فيه، وأن الجمع بين الآيات أولى من القول بنسخ بعضها لبعض، وأدلة القائلين ببقاء التخيير، وهذه الأدلة تؤيد مسلك الجمهور في الجمع بين العوامل الثلاثة، لأن ثبوت التخيير فى الحكم يلزم عليه من باب أولى ترك التعرض عند عدم المرافعة ونضيف هنا دليلا آخر وهو :

أن ترتيب إجراء الأحكام على أهل الذمة على تكليفهم بالفروع فقط يلزم عليه التفرقة بين فرع وفرع، وبين كافر وكافر، وإلا لزم التناقض .

وبيان ذلك : أن أحدا لم يقل أن الذمي مأخوذ بكل فروع الإسلام، بل أجمع المسلمون على أنهم لا يجبرون على أداء العبادات،

وأنها لا تصح منهم، وإن كانوا معذبين عليها فى الآخرة، زيادة على عذاب الكفر عند من قال بتكليفهم بالفروع مطلقا .

وحتى ابن حزم القائل بتكليف الكفار بالفروع، وأن إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة مرتب على هذا التكليف، لم يمانع فى ذلك، بل هو قد ذهب إلى أبعد من ذلك، فقال : لا يلزم المشرك طلاقه، وعلله : بأن الكافر مأمور بقول " لا إله إلا الله محمد رسول الله " - ﷺ - ملزم على ذلك، متوعد على تركه بالخلود بين أطباق النار، قال : فكل كلام قاله وترك الشهادة المذكورة فقد وضع ذلك الكلام غير موضعه، فهو غير معتد به " [1] .

وابن حزم بقوله هذا، فرق بين الفروع بلا سبب ولا حجة ناهضة، ويلزمه أن يقول بعدم اعتبار كل كلام للكافر يترتب عليه إلزام أو التزام، ولكنه لم يفعل ذلك، بل قال : (وأما نكاحه - أي المشرك - وبيعه وابتياعه، وهبته، وصدقته، وعتقه ومؤاجراته، فجائز كل ذلك " [2]، بل يلزم ابن حزم أن يذهب مع من ذهب إلى أن من التكاليف ما لا يلزم به الكافر فى الدنيا ولو كان غير عبادة، هذا بالنسبة للتفرقة بين الفروع .

وأما التفرقة بين كافر وكافر : فإن الكافر الذي ليس له عهد لا يتأتى إجراء الأحكام عليه، ولو تأتى ذلك فهو غير مأخوذ بها باتفاق، مع أن الأصل أنه مكلف بالفروع، وقد كان على ابن حزم القائل بتكليف الكفار أجمعين بفروع الشريعة، وأنه الموجب لإجراء الأحكام على أهل الذمة أن لا يأخذ بهذه التفرقة، ولكنه لم يفعل ذلك والتزم اتجاها آخر، فأبطل كل العهود التى تعطي للكفار إلا عقد الذمة، وقال : لا يحل أن

---

(1) المحلى لابن حزم جـ 10 ص 201 .

(2) المرجع السابق نفس الموضع .

يعاهد مشرك عهدا ولا يعاقد عقدا إلا على الإسلام فقط، أو على غرم الجزية والصغار أن كان كتابيا " [1] .

ولو كان ما قاله صحيحا، فلن يتأتى إجراء الأحكام إلا على المسلم والذمي وحينئذ فلن يكون للقول بتكليف الكفار بالفروع أثر مستقل فى إجراء الأحكام على الذمي لأن لزوم سبق عقد الذمة لإجراء الأحكام عليه هو كلزوم سبق الإسلام لإجراء الأحكام على المسلم .

والأدلة التى استدل بها ابن حزم على قوله لا تنتج ما ذهب إليه، لأن من تتبعها يجد أنها تدور بين أربعة أنواع :

النوع الأول :

من الأدلة ليس فى محل النزاع، ويشمل الأدلة التالية :

أ – استدلاله بأن النبي – ﷺ – قتل يهوديا قودا بصبية مسلمة، ورجم يهوديين زنيا ولم يلتفت إلى حكم دينهم .

وإنما كان هذا فى غير محل النزاع ؛ لأن الكل مجمع على وجوب إجراء الأحكام على الذمي إذا كانت الخصومة بينه وبين مسلم [1] – هذا فى القصاص .

أما رجم اليهوديين فإنما كان بعد تحاكمهما إليه واختياره – صلى الله عليه وسلم – الحكم بينهما [2]، ولا حجة له فيما رواه مسلم عن البراء بن عازب قال مر علي النبي – ﷺ – بيهودي محمما مجلودا، فدعاهم – ﷺ – فقال : هكذا تجدون حد الزنا فى كتابكم ؟ قالوا : نعم، فدعا رجلا من علمائهم فقال : أنشدك بالله الذي أنزل التوراة على موسى أهكذا تجدون حد الزاني فى كتابكم ؟ قال : لا، ولولا أنك نشدتني بهذا لم

(1) الأحكام فى أصول الأحكام جـ5 ص 612 .

(2) تفسير القرطبي جـ6 ص 184، المغني لابن قدامة جـ10 ص 200 .

(3) المرجع السابق .

أخبرك، نجده الرجم ولكنه كثر فى أشرافنا، فكنا إذا أخذنا الشريف تركناه، وإذا أخذنا الضعيف أقمنا عليه الحد، قلنا : تعالوا فلنجتمع على شيء نقيمه على الشريف والوضيع، فجعلنا التحميم والجلد مكان الرجم، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – اللهم إني أول من أحيا أمرك إذا أماتوه، فأمر به فرجم، فأنزل الله – عز وجل – ﴿ **يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ لاَ يَحْزُنكَ الَّذِينَ يُسَارِعُونَ فِي الْكُفْرِ** إلى قوله ﴿**إِنْ أُوتِيتُمْ هَـذَا فَخُذُوهُ**﴾ يقول : إئتوا محمدا – ﷺ – فإن أمركم بالتحميم والجلد فخذوه وإن أفتاكم بالرجم فاحذروا، فأنزل الله – سبحانه وتعالى – : ﴿**وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللّهُ وَلاَ تَتَّبِعْ أَهْوَاءهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَن يَفْتِنُوكَ عَن بَعْضِ مَا أَنزَلَ اللّهُ إِلَيْكَ فَإِن تَوَلَّوْاْ فَاعْلَمْ أَنَّمَا يُرِيدُ اللّهُ أَن يُصِيبَهُم بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَإِنَّ كَثِيراً مِّنَ النَّاسِ لَفَاسِقُونَ** ﴾ [1] .

ونقل القرطبي عن ابن عبد البر : لو تدبر من احتج بحديث البراء لم يحتج، لأن فى درج الحديث تفسير قوله – عز وجل – : ﴿ **إِنْ أُوتِيتُمْ هَـذَا فَخُذُوهُ وَإِن لَّمْ تُؤْتَوْهُ فَاحْذَرُواْ** ﴾ وهو دليل على أنهم حكموه، وذلك بين فى حديث ابن عمر – إذ فيه جاءت اليهود إلى رسول الله – ﷺ – فذكروا له أن رجلا منهم وامرأة زنيا – الحديث – رواه مالك فى الموطأ) [2] .

قال القرطبي : فإن قال قائل : ليس فى حديث ابن عمر أن الزانيين حكما رسول الله – ﷺ – ولا رضيا بحكمه . قيل له : حد الزنا حق من حقوق الله تعالى على الحاكم إقامته، ومعلوم أن اليهود كان لهم حاكم يحكم بينهم، ويقيم حدودهم عليهم، وهو الذي حكم رسول الله – ﷺ –[3].

---

(1) صحيح مسلم بشرح النووي جـ11 ص 209 – 210 .

(2) الموطأ جـ2 ص 165 .

(3) تفسير القرطبي جـ6 ص 187 .

إذا كان ذلك لم يكن لابن حزم أن يستدل بهذا الحديث على وجوب إجراء الأحكام على أهل الذمة – وإن لم يتحاكموا – والنزاع إنما هو فى إجراء الأحكام عليهم فى كل حال .

(ب) ومن هذا النوع : استدلاله بقوله – سبحانه وتعالى – ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى الْبرِّ وَالتَّقْوَى﴾ إذ وجه الدلالة فيه عنده : أن من ردهم إلى حكم الكفر المبدل فلم يعن على البر والتقوى، وليس هذا من محل النزاع أيضا، إلا عند من يقول بردهم إلى حكامهم إذا تحاكموا إلى حاكم المسلمين، فإذا قيل بوجوب الحكم بينهم إذا ترافعوا لم تثبت دلالة ما استدل به على ما ذهب إليه من وجوب الحكم بينهم وعليهم مطلقا .

(جـ) ومن ذلك أيضا استدلاله بوقوع التناقض فى قول من قال بتكليف الكفار بالفروع ثم فرق بين حقوق الله وحقوق الآدميين فأخذهم بالثانية دون الأولى، وليس هذا من محل النزاع أيضا، لاتفاق القائلين بتكليف الكفار بالفروع من الشافعية والحنابلة والمالكية، على أن الحكم بين أهل الذمة إنما يكون بحكم الإسلام فى كل الفروع، إذا اختار الحاكم الحكم بينهم، وما استثناء المالكية من الزنا ونحوه، والشافعية والحنابلة من حد شرب الخمر، وعدم إقامته على أهل الذمة، فإن ذلك حكم الإسلام أيضا أن للحاكم أن يردهم إلى أهل دينهم بناء على آية التخيير، ويقرهم على ما اعتقدوه دينا لهم، وللحنابلة قول بالحكم عليهم بحكم الإسلام فى شرب الخمر وحدهم على ذلك [1] .

---

(1) تفسير القرطبي جـ6 ص 187، الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 334، الأم جـ6 ص 124، المغني لابن قدامة جـ10 ص 199 .

والنوع الثاني من الأدلة :

ليس لابن حزم مستند على قوله :

أ – فمن ذلك استدلاله بقول الله – سبحانه وتعالى – : ﴿ **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُونُواْ قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ** ﴾ وقوله : ليس من القسط تركهم يحكمون بالكفر المبدل، أو بحكم قد أبطله الله تعالى، أو حرم القول به والعمل به .

وإنما لم يكن لابن حزم فيه مستند، لأن تمام الآية : ﴿ **بِالْقِسْطِ شُهَدَاء لِلّهِ وَلَوْ عَلَى أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ** ﴾ [1]، قال الشافعي – رحمه الله تعالى – في هذه الآية وأمثالها : (الذي أحفظ عن كل من سمعت منه من أهل العلم في هذه الآيات أنه في الشاهد قد لزمته الشهادة، وأن فرضا عليه أن يقوم بها على والديه وولده) والقريب والبعيد والبغيض البعيد والقريب، ولا يكتم عن أحد ولا يحابي بها ولا يمنعها أحدا) [2] .

(ب) ومن ذلك قول ابن حزم : إن أحكام دين أهل الذمة إما أن تكون حقا إلى اليوم محكمة أو باطلة منسوخة، ولا بد من أحدهما، فإن قيل : هي حق محكم، فقد كفر قائل ذلك، وإن قيل : بل باطل منسوخ، فقد صدق قائل ذلك وأقر على نفسه أن ردهم إلى الباطل المنسوخ، وهذا من مغالطات ابن حزم المردودة عليه فلم يقل أحد أن أحكام دين أهل الذمة – المخالفة لحكم الإسلام – حق إلى اليوم وأنها محكمة، بل هي من الباطل المنسوخ ما في هذا شك .

ولو قلب السؤال على ابن حزم، فقيل له : هل أحكام دينهم هي من دينهم الذي أمر الله ورسوله بإقرارهم عليه، أم ليست من دينهم ؟ فإن

---

(1) 135 النساء .

(2) أحكام القرآن للشافعي جـ2 ص 138 – 139، وانظر أحكام القرآن لابن العربي جـ1 ص 506 – 507 .

قال: ليست من دينهم، فقد أخرجهم من دينهم إلى دين آخر بالتزامهم ما ليس من دينهم، ويلزمه أن ينهي عقد ذمتهم لأنه اختار فى الحكم فى أهل الذمة إذا رجعوا عن دينهم أنهم لا يتركون بل يجبرون على الإسلام قولا واحدا، ويقتلون إن أبوا، وأن آية (لا إكراه فى الدين) منسوخة [1] .

وإن قال : بل هي من دينهم لزمه إقرارهم عليها كما أقرهم على عقيدتهم إذ هو قد ذهب إلى إقرار أهل الكتاب على دينهم، ولم يفرق بين الأحكام الاعتقادية والعملية، فقال : (الدين فى القرآن واللغة يكون الشريعة ويكون الحكم، ويكون الجزاء، فالجزاء فى الآخرة إلى الله تعالى لا إلينا، والشريعة قد صح أن نقرهم على ما يعتقدون إذا كانوا أهل كتاب، فبقى الحكم، فوجب أن يكون كله حكم الله كما أمر) [2]، ولم يبين ابن حزم ماهية هذا الإقرار ولا فائدته إذا كان يأخذهم بالحكم فى كل حال ترافعوا أم لا، رضوا أم لم يرضوا، ثم هو يقول بعد ذلك : من تركهم وأحكامهم، فقد اتبع أهواءهم وخالف أمر الله تعالى فى القرآن، وأن أحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم، فقد افترض الله على لسان رسول الله - ﷺ - أن لا نتبع أهواءهم" [3] .

وهذا الذي قاله، إنما يتحقق إذا حكم بينهم بأحكام دينهم، أما ترك الحكم عليهم جملة، فليس فيه من اتباع أهوائهم شيء، وقد نقلنا ما حكاه الشافعي - رحمه الله - عن أن أحدا لم ينقل الحكم بين أهل الذمة لا فى عهد رسول الله - ﷺ - ولا فى عهد الخلفاء الراشدين من بعده إلا فى اليهوديين الموادعين ولا يعقل أن يكون الله - سبحانه وتعالى - قد أمر رسوله بأمر ثم يتواطأ الجميع على تركه، وهذا ملزم لابن حزم أن يجعل

---

(1) المحلى لابن حزم جـ11 ص 294 .

(2) المحلى لابن حزم جـ9 ص 422 .

(3) المحلى لابن حزم جـ11 ص 160 .

تكليف الكفار بالفروع موجبا لإجراء الأحكام على أهل الذمة في بعض الأحوال لا في كلها، وهو لم يقل بذلك .

(جـ) ومن ذلك قوله : (أنكر الله على الكفار إرادتهم إنفاذ حكم الجاهلية الذي هو خلاف حكم الإسلام، فقال تعالى : ﴿ **أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللَّهِ حُكْماً لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ** ﴾ [1]، قال ابن حزم : فكل من أباح لأهل الذمة الخمر، ثم لم يرض حتى أغرمها المسلم إذا أراقها عليهم، فقد حكم بحكم الجاهلية، وترك حكم الله ورسوله .

وما قاله ابن حزم : لا دليل فيه على وجوب إجراء الأحكام على أهل الذمة ترتيبا على تكليفهم بالفروع، وإنما هو إنكار على من حكم بينهم بغير ما حكم به على المسلمين، وهذا يصلح إنكارا على الحنفية القائلين بأن الكفار غير مكلفين بفروع الشريعة، أما القائلون بتكليف الكفار بالفروع من الشافعية والحنابلة، فلم يحكموا بذلك ولا قالوه [2]، فسقط الاحتجاج بقوله بالنسبة لهم، وأما المالكية فهم إنما يغرمون المسلم قيمتها إذا لم يتعد الذمي بإظهارها، فإن أظهرها أربقت عليه، ويقولون أيضا : يحكم بين أهل الذمة في الخمر إذا تراضوا بالحكم ورضي الحاكم بالحكم بينهم، لأنها مال من أموالهم [3]، وهذا خرم منهم لقاعدة الحكم بين أهل الذمة بأحكام الإسلام، وهم يراعون في هذا وغيره إقرار أهل الذمة على دينهم وما يترتب عليه .

---

(1) 50 المائدة .

(2) الأشباه والنظائر للسبكي – المجلد الثاني ص 657، القواعد والفوائد الأصولية ص54 .

(3) المدونة جـ14 المجلد الخامس ص 368، الشرح الكبير للدردير وحاشية الدسوقي جـ2 ص 204

النوع الثالث :

من الأدلة التى استدل بها ابن حزم لا يصلح دليلا له إلا على جهة من التحكم ؛ لأنه من المجمل الذي يحتمل أوجها، فحمله على ما فسره به تحكم وإلزام بما لا يلزم، وهو قوله – سبحانه وتعالى – : ﴿**حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ**﴾ قال فيه : والصغار هو جرى أحكامنا عليهم، فإذا تركوا يحكمون بكفرهم، فما أصغرناهم بل هم قد أصغرونا .

وتفسيره الصغار بما ذكره لا يسلم ؛ لأن معنى الصغار كما يحتمل ما ذكره يحتمل أيضا أن يكون معناه : التزامهم أحكام الإسلام وإجراء الأحكام عليهم فى الحالات التى يجب إجراء الحكم عليهم فيها، كما يحتمل معاني أخرى قال بها بعض الفقهاء كما قدمنا عند القول فى طريقة استيداء الجزية من أهل الذمة .

ومن هذا النوع أيضا ما رواه عن بجالة التميمي : أن عمربن الخطاب – رضى الله عنه – كتب : أن فرقوا بين كل ذي رحم محرم من المجوس ...الخ [1]، فإن ذلك يحتمل أن يكون بعد ترافعهم أو ظهوره منهم[2] .

ومن جهة أخرى : فإن ابن حزم لا يصح له الاستدلال بمثل هذا الأثر على فرض ثبوته – ؛ لأنه يقول دائما : لا حجة فى قول أحد دون رسول الله – ﷺ – [3] وإذا كان ابن حزم ينكر القياس ولا يقول به، ويهاجم دائما أهل القياس [4]،وهو إما أن يجعل الأثر خاصا فى التفريق بين ذوي

---

(1) تقدم ص : .

(2) الأم جـ6 ص 125 .

(3) المحلى جـ11 ص 159 .

(4) الأحكام فى أصول الأحكام جـ7 ص 1027 وما بعدها .

المحارم من المجوس، ومنعهم من الزمزمة، أو يعديه إلى باقي المحرمات، ولا يتأتي له ذلك إلا بالقول بالقياس فيخالف أصله.

وإذا بطل ما تمسك به ابن حزم من بناء إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة على التكليف بالفروع وحده، ثبت أن لالتزام الأحكام بعقد الذمة أثرا فى إجرائها، وثبت بالتالي أثر لإقرار أهل الذمة على دينهم فى إجراء أحكام الإسلام عليهم، لأن التزام الأحكام والإقرار على الدين موجب أحدهما يتعارض مع موجب الآخر، فإذا وجب إجراء الأحكام فى حالة ما لالتزام الأحكام، فمعنى ذلك أن أهل الذمة لم يقروا على ذلك، وإذا قيل بأن أهل الذمة مقرون على حكم ما فمعناه أنهم لم يلتزموا هذا الحكم ولكن ما هو أثر التزام الأحكام عند الجمهور ؟

مقتضى القول بتأثير العوامل الثلاثة أن التزام الأحكام ليس مطلقا فى كل حال ولا فى كل حكم، وهو ما ذهب إليه الجمهور، وإن اختلفوا فى مدى أثره، ولما كان لإجراء الأحكام مظهران :

أحدهما : التعرض لأهل الذمة، وإن لم يتحاكموا إلى حاكم المسلمين .

والثاني : الحكم بينهم إذا ترافعوا، لزم بيان أقوال الجمهور فى ذلك ؟

أولا – التعرض لأهل الذمة وإن لم يترافعوا :

ذهب جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا يتعرض لأهل الذمة فيما يجرى بينهم من المعاملات والمخاصمات وموجبات العقوبة إذا لم يترافعوا وهم – وإن اتفقوا على ذلك – فإنهم قيدوه بقيدين :

القيد الأول :

أن يكون ذلك حلالا فى دينهم، وأن لا يكون فيه فساد وظلم يتعدى ضرره إلى مسلم أو معاهد، وهل يشترط فى المعاهد أن يكون من غيرهم – أي من غير أهل ملتهم أو من غير أهل ذمتهم ؟

صرح الشافعي فى الأم بتخصيصه بأن يكون من غيرهم، فقال : " أذن الله بأخذ الجزية منهم، على أن قد علم شركهم به واستحلالهم لمحارمه، فلا يكشفوا عن شيء مما استحلوا بينهم ما لم يكن ضررا على مسلم أو معاهد أو مستأمن غيرهم، وإن كان فيه ضرر على أحد من أنفسهم لم يطلبه لم يكشفوا عنه، فإذا أبى بعضهم على بعض ما فيه حق له عليه، فأتى طالب الحق إلى الإمام يطلب حقه فحق لازم على الإمام – والله تعالى أعلم – أن يحكم له على من كان له عليه حق منهم، وإن لم يأته المطلوب راضيا بحكمه، وكذا إن أظهر السخطة [1] .

والمالكية لم يفرقوا بين كونِ ذلك واقعا منهم فيما بينهم، وبين تعديه إلى غيرهم، فقالوا : يجبرون على حكم المسلمين فيما ينتشر فيه الفساد، لأنا لم نعاهدهم عليه، وواجب قطع الفساد عنهم منهم ومن غيرهم، لأن فى ذلك حفظ أموالهم ودمائهم ولعل فى دينهم استباحة ذلك [2] .

وهم وإن ذكروا ذلك فى سياق وجوب الحكم عليهم إذا ترافعوا، فهو متأكد بوجوب التعرض لأهل الذمة فيما كان ظلما لا يجوز فى شريعة[3]، لأن هذه المظالم وإن كانت تحتاج إلى الترافع إلا أن التزام المسلمين بعقد الذمة حفظ دماء وأموال واختصاصات أهل الذمة أوجب التعرض لهم فيها، ففى المدونة : أرأيت إن شهدوا على رجل من أهل الذمة بالسرقة أتقطع يده أم لا فى قول مالك، قال : نعم تقطع يده " [4]، وفى تبصرة الحكام : لو أن أهل الذمة فرقوا بين الأولاد والأمهات منعهم

(1) الأم جـ4 ص 130، وانظر الحاوي للماوردي جـ19ق 231 أ .

(2) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي جـ6 ص 185 .

(3) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 620 .

(4) المدونة جـ16 المجلد 6 ص 270 .

السلطان من ذلك ؛ لأنه تظالم فيحكم بينهم بحكم الإسلام، وروى عيسى عن ابن القاسم أيضا فى البهائهم وأولادها [1] .

أما الحنابلة : فيوجبون عدم التعرض لأهل الذمة ما لم يترافعوا، ولم يقيدوا لك بأن يكون مما يجرى بينهم، أو بينهم وبين غيرهم، والترافع إلى الإمام شرط للتعرض؛ فإن أهل الذمة يلزمهم حكمنا لا شريعتنا [2]، وهو مقيد بوجوب حمايتهم من المسلمين وأهل الذمة وأهل الحرب، لأن عقد الذمة اقتضى ذلك [3] .

القيد الثاني :

عدم إظهار ما كان منكرا فى حكم الإسلام .

وجملة ما يفعله أهل الذمة فى بلاد الإسلام من عقود وأحكام ينقسم إلى أربعة أقسام :

القسم الأول :

ما كان جائزا فى شرعهم وشرعنا، فهم مقرون عليه فى دينهم إذا ترافعوا إلينا فلا يتعرض لهم فيه عند عدم الترافع من باب أولى .

القسم الثاني :

ما كان باطلا فى شرعهم وشرعنا فهم ممنوعون منه، إذا ظهر لنا؛ لأنهم أقروا فى دارنا على مقتضى شرعهم .

القسم الثالث :

ما كان جائزا فى شرعنا باطلا فى شرعهم، فيقرون عليه، لأنهم فيه على حق وفيما عداه على باطل .

---

(1) تبصرة الحكام لابن فرحون جـ2 ص 202 .

(2) الإقناع للمقدسي جـ6 ص 53 .

(3) الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 630 .

والقسم الرابع :

ما كان باطلا فى شرعنا جائزا فى شرعهم، فإن لم يتحاكموا فيه إلى حاكم المسلمين، تركوا وشأنهم إن أخفوه، فإن أظهروه فهو ضربان :

الضرب الأول : ما لا يتعلق بالمنكرات الظاهرة كالمناكح الفاسدة والبيوع الباطلة، فيقرون عليهم ولا يمنعون منها .

والضرب الثاني : أن يكون من المنكرات الظاهرة كالتظاهر بنكاح المحارم والمجاهرة بابتياع الخمور والخنازير، فيمنعون منها، ويعزرون عليها لأن – دار الإسلام تمنع من المظاهرة بالمنكرات [1] .

وقد اختلف قول الفقهاء فى الضرب الأخير : فذهب المالكية والحنابلة والشافعية فى وجه عندهم، إلى أن عقودهم على ذلك لا تفسخ فى حالة عدم التحاكم؛ لأن تظاهرهم بالكفر الذي يصرون عليه أعظم .

وذهب الشافعية فى الوجه الآخر عندهم إلى أنها تفسخ عليهم ؛ لأن المجاهرة ظهور منكم منهم [2] .

ثانيا – الحكم بين أهل الذمة إذا ترافعوا إلى حاكم المسلمين :

إذا كان جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة قد رأي أن آية التخيير غير منسوخة، وأن للقاضي المسلم أن يحكم بينهم، وأن يردهم إلى أهل دينهم، فإنهم عند الكلام على الحكم بين أهل الذمة إذا ترافعوا لم يأخذوا بهذا التخيير على إطلاقه، وانقسمت الأقوال إلى ثلاثة :

---

(1) الحاوي للماوردي جـ19 ق 230 ب – 231، المهذب للشيرازي جـ2 ص256.

(2) قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص 325، الكافي فى فقه الإمام أحمد لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي جـ2 ص 697 طبعة أولى – منشورات المكتب الإسلامي بدمشق، شرح منتهى الإرادات جـ3 ص 54، الحاوي للماوردي جـ19 ق 231 أ .

القول الأول :

وجوب الحكم بينهم إذا ترافعوا – وهو قول الشافعي الذي اختاره المزني ورواية ابن الخطاب عن الإمام أحمد مقابل المنصوص عنه [1]، ولا يشترط فى الترافع أن يرضى المتخاصمان به، ولا أن يجيئا معا، بل إذا أتى أحدهما طالبا الحكم له على خصمه أحضره قاضي المسلمين، ويلزمهم حكمه رضوا به أم لا وإن رفع أحدهم إلى القاضي فى حق لله، أو شهد شهود حسبة عليه فى ذلك حكم عليه بما يحكم على المسلم، ويستثنى من ذلك ما كان مباحا فى عقيدتهم ودينهم كشرب الخمر ونكاح المجوس للمحارم فإن ذلك مما أقروا عليه وحكم الإسلام فيه تركهم عليه وعدم التعرض لهم فيه .

ويمكن القول بأن الموجب للحكم بين أهل الذمة فى هذه الحالة هو التزامهم أحكام الإسلام، جمعا بين القول بالتخيير والقول بوجوب الحكم بين أهل الذمة، ويكون معنى التزام الأحكام هو التزامهم الحكم بينهم وعليهم بالمعنى الذي قدمنا، ويقوى هذا أن الشافعية يقولون : شرط صحة سماع الدعوى أن يكون المدعي والمدعي عليه من الملتزمين أحكام الإسلام [2]، أعم من أن يكونوا مسلمين أو ذميين أو مستأمنين أو اختلف سبب التزامهم من كل هؤلاء، وفى الأم للإمام الشافعي ما يفيد أن التزام الأحكام بالنسبة للمستأمن فى حقوق الله تعالى يوجب إقامة الحد عليه ففيه: " إذا خرج أهل دار الحرب إلى بلاد الإسلام بأمان فأصابوا حدودا فالحدود عليهم وجهان : فما كان منها لله لا حق فيه للآدميين فهو معطل ؛ لأنه

---

(1) مختصر المزنى جـ5 ص 168، 240، والأم جـ4 ص 130، المغني لابن قدامة جـ10 ص 199 – 200 .

(2) مغني المحتاج جـ4 ص 110، حاشية الباجوري على شرح ابن قاسم جـ2 ص 371 .

لا حق فيه لمسلم إنما هو لله، ولكن يقال لهم : لم تؤمنوا على هــذا، فــإن كففتم وإلا رددنا عليكم الأمان وألحقناكم بمأمنكم، فــإن فعلــوا ألحقــوهم بمأمنهم ونقضوا الأمان بينهم وبينهم، وكان ينبغــي للإمــام إذا أمــنهم أن لا يؤمنهم حتى يعلمهم أنهم إن أصابوا حدا أقامه عليهم " [1] .

ولا يمكن القول هنا بأن تكليف الكفار بالفروع هو الموجب للحكم بينهم، لأن التكليف بالفروع شامل للحربي ولا تسمع الدعوى منه أو عليه.

القول الثاني :

ثبوت الخيار للحاكم فى الحكم بينهم بحكم الإسلام، وترك الحكــم بينهم، وهو المنصوص عن الإمام أحمد بن حنبل، والقول الآخر للشافعي، وقول الشيعة الزيدية والإمامية [2]، ولم يفرق الحنابلة فى ثبــوت الخيــار للحاكم، أن يكونوا من أهل دين واحد أو أهل أديان، وهو مقتضى إطــلاق الشيعة الزيدية والإمامية .

أما الشافعية فعندهم تفصيل : فإذا كانا على دينين فقد حكى القــول بوجوب الحكم بينهما قولا واحدا ؛ لأنه إذا كان المتخاصمان علــى ديــن واحد فلم يحكم بينهما تحاكما إلى رئيسهما فيحكم بينهما، وإذا كانــا علــى دينين لم يرض كل منهما برئيس الآخر فيضيع الحق [3] .

فإذا اختار الإمام أو القاضي المسلم الحكم بينهم حكم بيــنهم بمــا يحكم به بين المسلمين، إلا ما استثنى إقرارا لهم على دينهم مما سيأتي فى

---

(1) الأم جــ7 ص 327 .

(2) المغني لابن قدامة جــ10 ص 198، شرح منتهــى الإرادات جــ2 ص 137، الإقناع للمقدسي جــ2 ص 53، الأم جــ5 ص 124 وما بعدها، جــ7 ص 38 – 39، البحر الزخار جــ5 ص 463، المجلد الثاني من مجلدي رياض المسائل فــى بيان الأحكام بالدلائل للسيد السند البارع فى شرح المختصر النافع ص 373، 379

(3) المهذب للشيرازي جــ2 ص 256 .

المبحث الثاني، وإذا حكم بينهم لزمهم حكمه، وإن أبوا الانقياد بعد اختياره الحكم بينهم قاتلهم لأنهم بترك الانقياد لحكمه بعد ترافعهم امتنعوا عن إجراء أحكام الإسلام عليهم وهو نقض للعهد باتفاق، وعليه : فيكون معنى التزام الأحكام هو التزامهم حكم حاكم المسلمين إذا اختار الحكم بينهم .

وإذا اختار الحاكم عدم الحكم بينهم، فهل له أن يلزمهم بالرجوع إلى من يحكم بينهم من أهل دينهم ؟ .

صرح الشافعي فى الأم بإلزامهم بالرجوع إلى أهل دينهم ليحكموا بينهم وجعل هذا من الوفاء لهم بذمتهم، إذ عقد الذمة – كما اقتضى إقرارهم على دينهم اقتضى أيضا أن لا يمتنعوا عن الحكم، فإذا كان الحاكم المسلم يباح له أن لا يحكم بينهم، لزمهم أن يرجعوا إلى من لم يزل يحكم بينهم من أهل دينهم، فإن امتنعوا عن الرجوع إلى من يحكم بينهم من أهل دينهم خيروا بين أن ينقض عهدهم أو يرجعوا إلى حكامهم ليحكموا بينهم، قال – رحمه الله تعالى – " إن امتنعوا أن يأتوا حكامهم أخيرهم بين أن يرجعوا إليهم أو يفسخوا الذمة " ثم أورد اعتراض من اعترض بأن فى تخييرهم بين الرجوع والفسخ مشاركة لهم فى حكمهم بالباطل ؛ لأن حكامهم يحكمون بالباطل، ورد عليه بأن قال : " لست شريكهم فى حكمهم وإنما وفيت لهم بذمتهم وذمتهم أن يأمنوا فى بلاد المسلمين لا يجبرون على غير دينهم، ولم يزالوا يتحاكمون إلى حكامهم برضاهم، فإذا امتنعوا من حكامهم قلت لهم : لم تعطوا الأمان على الامتناع والظلم، فاختاروا أن تفسخوا الذمة، أو ترجعوا إلى من لم يزل يعلم أنه كان يحكم بينكم منذ كنتم، فإن اختاروا فسخ الذمة فسخناها وإن لم يفعلوا ورجعوا إلى حكامهم،

فكذلك لم يزالوا، لا يمنعهم منه إمام قبلنا ورجوعهم إليهم شيء رضوا به لم نشركهم فيه " [1] .

القول الثالث :

وجوب الحكم بينهم إذا ترافعوا فيما يتعلق بالمظالم من حقوق الآدميين كالقتل والغصب وجحد الحقوق، وما وضح فيه حق العبد من الحدود كالسرقة والحرابة والقذف مما هو معتبر من باب المظالم، وسواء في وجوب الحكم ترافعوا جميعا أو استعدى بعضهم على بعض، رضوا بالحكم أم لا .

أما في غير المظالم كالطلاق والزنا والمواريث فلا يجب الحكم بينهم، بل الخيار للحاكم في أن يحكم بينهم وأن يردهم إلى أهل دينهم، ويشترط لجواز اختياره الحكم بينهم أن يتراضوا جميعا بالحكم بينهم بحكم الإسلام، وهذا قول المالكية [2] .

وهم وإن ذهبوا إلى أن آية التخيير غير منسوخة، إلا أنهم أوجبوا الحكم بين أهل الذمة لاعتبار آخر، وهو خوف انتشار الفساد إذا ترك أهل الذمة وما يرتكبونه من المظالم، وأنهم قد يتدينون بحل دماء وأموال من خالفهم، وأن قطع الفساد عنهم منهم، ومن غيرهم واجب، وفي الحكم بينهم حفظ الأنفس والأموال وأن عقد الذمة لا يقتضي تركهم على ظلم وفساد، إذ الظلم والفساد لا يجوز في شريعة ولا تختلف فيه الشرائع، فوجب الحكم بينهم في المظالم لذلك، كما وجب منعهم من التظاهر بالمنكرات وتعزيرهم على إظهارها لئلا يفسدوا سفهاء المسلمين بذلك .

---

(1) الأم جـ6 ص 126 – 127 .

(2) قوانين الأحكام الشرعية لابن جزي ص 325، تفسير القرطبي جـ6 ص 185، الشرح الكبير للدردير جـ4 ص 486، المدونة جـ8 ص 389 – 390، جـ16 ص 255 – 256، 271، أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 620 .

وأما الحكم بينهم فى غير المظالم، وفيما يختص بـه دينـهم مـن الطلاق والزنا وغيره فليس بلازم، فلا يلزم الحاكم بالحكم بيـنهم لثبـوت التخيير، ولا يجبرون على الحكم ؛ لأنه لا يلزمهم أن يتدينوا بدين الإسلام، إذ هم أقروا على دينهم وفى الحكم بينهم إضرار بحكامهم وتغيير ملتهم [1].

وهل يلزمهم الحكم إذا تراضوا به، واختار حاكم المسلمين الحكـم بينهـم ؟

يذهب المالكية إلى جواز التحكيم، وعندهم أن حكم المحكم ملـزم للخصمين، وأن الحكم بين أهل الذمة ليس حقا للأساقفة ومن شابههم، وإنما الحكم بين الناس حق لهم لا حق الحاكم عليهم، ولو أن مسلمين حكما رجلا بينهما لنفذ حكمه ولم يعتبر رضا الحـاكم، فالكتـابيون بـذلك أولـى [2]، ويستفاد منه لزوم الحكم على أهل الذمة فى غير المظالم إذا اختار الحـاكم الحكم بينهم وحكم فعلا إذا تحقق شرط الرضا منهم قبل الحكم .

---

(1) أحكام القرآن لابن العربي جـ2 ص 620 - 621، الجـامع لأحكـام القـرآن للقرطبي جـ6 ص 185 .

(2) أحكام القرآن لابن العربـي جـ2 ص 621، 623، تبـصرة الحكـام جـ1 ص 85 .

المبحث الثاني
أثر إقرار أهل الذمة على دينهم

من تتبع أقوال الجمهور فى الحكم بين أهل الذمة إذا ترافعوا والتعرض لهم وإن لم يترافعوا، يجد أن لإقرار أهل الذمة على دينهم أثرا يمكن وصفه بأنه أعم وأوسع وأشمل عند الجمهور مما هو عند الحنفية، ومظاهر إقرار أهل الذمة على دينهم تشمل ما يلي :

أولا – عدم التعرض لهم إذا لم يترافعوا إلى حاكم المسلمين :

ويترتب على ترك التعرض عدم تتبع أفعالهم وعقودهم، وما يقع بينهم، وكل القيود الواردة هنا تنحصر فى الإظهار، فما لم يظهر أهل الذمة أفعالهم وتصرفاتهم المخالفة للشريعة الإسلامية، فلا يتعرض لهم، ولو كان ما يفعلونه حراما عندهم .

ثانيا – ترك الحكم بينهم جملة إذا كانت الخصومة بينهم :

وهذا الترك أثر مباشر لإقرارهم على دينهم، بل هو الأصل العام فى التقرير بالنسبة لهم ؛ لأن أقوى مظاهر إجراء الأحكام هو الحكم، فإذا ترك الحكم بينهم وكان هذا الترك أثرا لعهدهم وصلحهم، وأنهم صولحوا على أن لا يتعرض لهم ويأمنون فى دار الإسلام، كان هذا من قبيل الإقرار على الدين .

ومن قيد ترك الحكم بينهم بأن لا يكون فى باب المظالم – كالمالكية – فإنما راعى ما ذكرناه عنه من أن التعرض لهم والحكم بينهم، كان أثرا لالتزام آخر واقع على المسلمين، وهو دفع الظلم عن أهل الذمة، والتزام واقع على أهل الذمة بأن يلتزموا بأحكام دينهم، ومن أحكام الدين – أي دين – تحريم الظلم، وإذا كان ذلك كان منع الفساد والظلم واجب على الأمة الإسلامية ما كان إلى ذلك سبيل، والحاكم نائب عنها فى رفع

هذا الظلم، ومنع ذلك الفساد، ومن وسائل ذلك الحكم فمن أجل ذلـك قيـل بالحكم بينهم فى المظالم دون غيرها عند المالكية.

ويترتب على إقرار أهل الذمة على دينهم بترك الحكم بينهم ما يلي :

أ - أنهم يتركون لمن يحكم بينهم من أهل دينهم ليحكم بينهم بحكم ديـنهم وقد مر قول الإمام الشافعي بإجبارهم على الرجوع إلى مـن يحكـم بينهم من أهل دينهم وقد استنتج الإمام - رحمه الله - ذلك من فعـل رسول الله - ﷺ - والخلفاء الأربعة من بعده، فقد قال فى الأم : " قد كان أهل الكتاب مع رسول الله - ﷺ - بناحية المدينة موادعين زمانا، وكان أهل الصلح والذمة معه بخيبر وفـدك ووادي القـرى ومكـة ونجران واليمن يجرى عليهم حكمه - ﷺ - ثم مع أبي بكر حياته، ثم مع عمر صدرا من خلافته حتى أجلاهم عمر لما بلغه عن رسول الله - ﷺ - ثم فى ولايته، وحيث تجرى أحكامه بالشام والعراق ومـصر واليمن، ثم مع عثمان ابن عفان ثم مع على بن أبي طالب - رضـى الله عنه - لم نعلم أن أحدا ممن سمينا حكم بينهم فـى شـيء، ولـو حكموا بينهم لحفظ بعض ذلك إن لم يحفظ كله " قال : ولا نعلم أحـدا من أهل العلم روى عن رسول الله - ﷺ - الحكـم بيـنهم إلا فـى الموادعين اللذين رجم " [1]، وهذا يفيد أنهم كانوا يتحاكمون إلى مـن يحكم بينهم منهم، إذ لا يعقل امتناع التشاحن والتخاصم بينهم جميعـا طوال هذه الحقبة .

ب - أنه لا يتعرض لهم فى تنفيذ أحكام ديـنهم إذا حكـم بمقتـضاها، إذ لا يتصور تركهم يحكمون بها ثم يمنعون من تنفيذها، لأن ذلك يلغي فائدة تركهم يحكمون بأحكام دينهم بينهم ويقيد إقرارهم على ديـنهم،

---

(1) الأم جـ6 ص 126 .

ويترتب عليه الإضرار بأصحاب الحقوق منهم، بل القول بوجوب الحكم بينهم إذا ترافعوا بحكم الإسلام أهون أثرا عليهم من منعهم من تنفيذ أحكامهم مع ترك الحكم بينهم .

وفى المدونة ما يفيد ترك التعرض لأهل الذمة فى تنفيذ أحكامهم، ففيها قلت : أرأيت الذمي إذا زنا أيقيم مالك عليه الحد أم لا ؟ قال : لا يقيمه عليه وأهل دينه أعلم به، قلت : أرأيت إن أراد أهل الذمة أن يرجموه فى الزنا، أيتركون فى ذلك ؟ قال : قال مالك : يردون إلى أهل دينهم فأرى أنهم يحكمون بما شاءوا، ولا يمنعون من ذلك ويتركون على ذمتهم " [1] .

وإذا كان المالكية يرون أن شرط الرجم الإحصان، وأن غير المسلم ليس بمحصن فيكون حكمه إذا زنا الجلد إذا حكم عليه حاكم المسلمين [2]، إذا كان ذلك كان ما عدا حد الزنا من العقوبات أو الحقوق التى توافق حكمها عندهم مع حكم الإسلام أولى بتركهم وتنفيذه .

وإذا كانت أحكام حكام أهل الذمة لا يتعرض لهم فى تنفيذها، فليس معنى ذلك أنها أحكام نافذة باعتبار الشرع الإسلامي والحكم الإسلامي، فليس معنى ترك التعرض لهم فى التنفيذ أنه يجوز لحاكم المسلمين تنفيذها، لأن شرط القاضي النافذة أحكامه عند الجمهور الإسلام [3].

وفى تبصرة الحكام : إذا ثبت عند حاكم أصل مطلب بشهادة أهل الذمة وأشهد حاكمهم على ثبوت ذلك عنده مسلمين، فإنه لا يجوز لحاكم المسلمين أن ينفذ ذلك لأنه إذا أنفذ ذلك فقد أنفذ شهادة أهل الذمة الذين ثبت

---

(1) المدونة جـ16 ص 271.

(2) الشرح الكبير للدردير جـ4 ص 321، بداية المجتهد جـ2 ص 435 .

(3) الشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 631، شرح منتهى الإرادات جـ2 ص 137، الأحكام السلطانية للماوردي ص 65 – 66 .

بهم الأصل، وإنما شهد المسلمون على حكم حاكمهم فشهادتهم فرع وشهادة أهل الذمة هي الأصل [1] .

ويترتب على ذلك أن أهل الذمة إذا تحاكموا إلى حاكم المسلمين بعد أن حكم عليهم حاكمهم لا يعتبر حكم حاكمهم، وهل إذا حكم بينهم حاكم المسلمين يعتبر نقضا لحكم حاكم أهل الذمة ؟

الظاهر من أقوال الفقهاء أنهم لا يعتبرون حكم حاكم أهل الذمة إلا بالنسبة لرضاء أهل الذمة به والتزامهم إياه، فإذا ترافعوا أو أحدهم إلى حاكم المسلمين بعد الحكم عليهم من حاكمهم، فقد يحتمل أن يعتبر هذا ترافعا ابتداء لا طلبا للنقض، فينظر فى التخيير فى الحكم وعدمه، فإن اختار الحكم بينهم، أو كان الحكم بينهم لازما، فقد وجب الحكم عليهم بحكم الإسلام، ولا اعتبار بحكم حاكمهم، وإن اختار ترك الحكم بينهم – إذا قيل بالتخيير – فقد كان مقتضى ذلك أن يتركوا ينفذون أحكامهم، ويجبر المتخاصمون على ذلك، لكن يرد هنا إشكالان يلزم عليهما استثناءان :

أحدهما : أنهم لو حكموا بغير حكم دينهم لم يقروا على ذلك، لأن ترك التعرض لهم فى الحكم والتنفيذ إنما كان أثرا لإقرارهم على دينهم، فإذا حكموا بغير حكم دينهم فقد كان ينبغي أن يلزموا بنقضه ولو لم يترافع الخصوم إلى حاكم المسلمين، لأن أهل الذمة لم يقروا على أن يحكموا بغير حكم دينهم، ولا أن يتعبدوا بسواه .

والثاني: أن ما كان من باب الاعتداء على حرية الأفراد كأن حكم للمسروق منه بأن يسترق السارق – مثلا – فإن هذا الحكم واجب النقض .

والأقرب هنا أن يقال : الحكم بين أهل الذمة إذا لم يمتثلوا لأحكام حكامهم واجب على حاكم المسلمين حتى مع القول ببقاء التخيير للفائدة

---

(1) تبصرة الحكام لابن فرحون جـ1 ص 117 .

التى تترتب على ذلك للمتخاصمين من أهل الذمة، إذ يفترض فى تحاكمهم إلى حاكم المسلمين – فى هذه الحالة – توقع رفع ظلم عنهم، أو تخفيف حكم عليهم، كما أنه يدفع عن الحاكم المسلم عناء متابعة أحكام أهل الذمة والتحقق من مطابقتها لأحكام دينهم، وما يستلزمه من فرض رقابة على حكامهم تمثل فى ذاتها انتقاصا من إقرارهم على دينهم وأحكامهم .

وفى الأم للإمام الشافعي – رحمه الله – ما يؤيد ما ذكرنا فقد قال فى صدد تخير الحاكم بين أن يحكم بينهم وأن يتركهم : " قلت – أي الشافعي– أو ما أقره على حكم حكامه، وأنا أعلم أنهم يحكمون بغير الحق؟ قال : أي المخالف: بلى قلت – أي الشافعي – ومن حكم بعضهم أن من سرق شيئا لرجل كان السارق عبدا للمسروق فأقرهم على ذلك إذا رضوه، أفرأيت لو ترافعوا إلى ألحكم بأن السارق عبد للمسروق ؟ [1] استنكارا أن يكون ذلك الحكم جائزا .

وقال فى موضع آخر بصدد الحكم بينهم : (إن جاءنا منهم سارق قد استبعده مسروقه بحكم له أبطلنا العبودية عنه وحكمنا عليه حكمنا على السارق) [2] .

ثالثا : ترك الحكم عليهم بما يحكم به على المسلمين، إذا اختار الحاكم الحكم بينهم، وهذا من آثار إقرارهم على دينهم، وليس معنى ترك الحكم هنا ثبوت حكم للذمي مخالف لحكم المسلم، ولكنه مراعاة لعقيدة الذمي تستوجب ترك الحكم، وهذا المعنى أقرب إلى القول بتكليف الكفار بجميع الفروع منه إلى القول بعدم تكليفهم وإن كان ظاهره يوحي بغير ذلك.

---

(1) الأم جـ6 ص 127.

(2) الأم جـ4 ص 131 .

أ – فمن ذلك فى باب الحدود أنهم لا يحدون بشرب الخمر قـولا واحـدا، عند المالكية والشافعية، وفى الصحيح من قولين عند الحنابلة، ومقابله عندهم أنهم يحدون بشربها [1].

ومنه قول المالكية بتأديب الكافر إذا زنا وعدم إقامـة حـد الزنـا عليه[2]، إذ التأديب ليس بعقوبة للزنا وإنما هو عقوبـة الإظهـار، وهـو مترتب على قولهم برد الزاني الذمي إلى أهل ملته ليحكموا عليه .

ب– ومن ذلك أن أهل الذمة من المجوس لا يحدون حد الزنـا إذا نكحـوا محارمهم وإن ترافعوا إلى حاكم المسلمين، واختار الحكم بينهم، بـل يحكم بينهم بالتفريق فقط، وليس هذا حكم المسلم [3]، وعلة ذلك : أن المجوس لم يلتزموا الحكم فى نكاح المحارم لأنهم لا يعتقدون حرمته، وكل ما لا يعتقد أهل الذمة حرمته من حقـوق الله كـشرب الخمـر ونكاح المحارم عند المجوس فهو خارج عن دائرة التزامهم داخل فى دائرة ما يقرون عليه بشرط أن لا يتظاهروا به، وأن لا يتحاكموا إلى حاكم المسلمين .

جـ– ومن ذلك قول الشافعية والحنابلة برد الخمر والخنزير إلى الذمي إذا غصبت منه، شريطة أن لا يكون قد أظهرها، زاد المالكية تغريم من أتلفها قيمتها، بشرط أن لا يكونوا قد أظهروها، ولم يفرقوا فى الحكم

---

(1) الشرح الكبير للدردير جـ4 ص 352، مغني المحتاج جـ4 ص 187، الـشرح الكبير للمقدسي جـ10 ص 334 .

(2) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير جـ4 ص 352 .

(3) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير جـ4 ص 314، مغني المحتاج جـ4 ص 146، المغني لابن قدامة جـ10 ص 152 .

بالضمان بين المسلم وغيره، وزادوا أيضا أنه يحكم بينهم في الخمر، لأنها مال من أموالهم [1] .

د – ومن ذلك قول الحنابلة : يحرم إحضار يهودي في سبته، وتحريم السبت على اليهود باق، فيستثنى شرعا من عمل في إجارة [2].

هـ- ومن ذلك قول غريب للمالكية بالحكم بينهم في المواريث إذا أسلم بعض الورثة دون بعض وأبوا حكم الإسلام، فإنه يحكم بينهم في الأنصبة بحكم دينهم [3] .

وهذا، وإن كان خروجا عن القاعدة العامة في الحكم بين أهل الذمة بحكم الإسلام، إلا أن المالكية راعوا فيه أن أهل الذمة لا يحكم بينهم في المواريث إلا إذا تراضوا بالحكم، وفي نفس الوقت لا يمكن ردهم إلى حكام أهل الذمة لوقوع الخصومة من مسلمين وأهل ذمة، فكان ما قالوه ونرى أن مراعاة جانب المسلم أولى من مراعاة الرضا بالتحاكم، لأن الذمي ملتزم أحكام الإسلام ولو من جهة الأمر العام والتكليف بالفروع، في حين أن المسلم لا يمكن أن يكون ملتزما لغير حكم الإسلام بأي وجه كان.

و – قول الشافعية والحنابلة أن ما نفذ من عقودهم لا يفسخ ولا يبطل فإذا نكح ذمي ذمية على مهر تقابضاه أمضى حلالا كان أو حراما، وإن لم يتقابضاه لم يحكم بقبضه ولا بقيمته وحكم بينهما بمهر المثل، وهذا قول الشافعية [4] .

---

(1) الأشباه والنظائر للسيوطي ص 278، نهاية المحتاج جـ7 ص 229، أسنى المطالب جـ4 ص 219، القواعد والفوائد الأصولية لابن اللحام ص 54، المدونة جـ14 ص 368، 369 .

(2) شرح منتهى الإرادات د2 ص 137 .

(3) الشرح الكبير للدرديروحاشية الدسوقي جـ4 ص 486 .

(4) الحاوي للماوردي جـ19 ق 231 ب .

وقال الحنابلة : فى نصراني تزوج نصرانية على مهر ثم أسلما أو ترافعا إن كان المسمى صحيحا حكم لها به أو بنصفه، وإن كان حراما كالخمر والخنزير بطلت تسميته وكان الحكم فيه كما قال الشافعية [1] .

وإذا تبايعا خمرا أو خنزيرا أو ربا وتقابضا لم يرد، لأنه قد مضى، أما إن قبض المشتري بعضا ولم يقبض بعضا لم يرد المقبوض، ورد ما لم يقبض[2]، وهكذا سائر الأحكام .

وإذ نكتفي ببيان هذه الأوجه من مراعاة إقرار أهل الذمة على دينهم فى حالة الحكم بينهم، تنبيها إلى أن التشريع الإسلامي، ومن ثم الفقه الإسلامي، كان دائما فى جانب التسامح مع أهل الذمة تنفيذا للالتزام العام بعدم نقض العهد وإقرارا لأهل الذمة على دينهم الذي هو أثر من آثار عقد الذمة .

وينبغي أن لا يفهم من تقرير آثار لإقرار أهل الذمة على دينهم أن ذلك يتضمن اعتراف الشريعة الإسلامية بشرائع أهل الذمة، أو أن الشريعة الإسلامية هي شريعة الحكم بين المسلمين وحدهم، إذ لم يقل بذلك أحد من الفقهاء علاوة على فساد هذه النظرة، إذ كل ما قرر فى هذا الباب هو : أن إقرار أهل الذمة على دينهم استوجب ترك التعرض لهم – سواء فى أحكامهم إذا تخاصموا بينهم، أو تصرفاتهم الممنوعة بحسب أحكام الشريعة الإسلامية إذا لم يظهروها

---

(1) أحكام أهل الذمة لابن القيم ص 398 – 399 .

(2) الأم جـ4 ص 130 .

ويمكن تلخيص ما يستفاد من أقوال الفقهاء ومناهجهم في إجـراء أحكام الإسلام على أهل الذمة فى نتيجتين هامتين :

إحداهمـــا :

أ – أن السيادة فى دار الإسلام هي للقانون الإسلامي والشرع الإسـلامي، وأن أحكام الإسلام واجبة التطبيق على المسلمين جميعا، وأن أي قانون يخالف هذا فهو قانون باطل، لا احترام له، ولا لمن وضعوه ولا لمـن يقومون بالحكم به وتنفيذه وهذه بدهية لا يعنينا ذكر الأدلة التى تثبتهـا، لأنها أظهر وأوضح من أن تحتاج إلى دليل .

ب – أن القاضي المسلم لا يصح أن يحكم بغير حكم الإسلام، وإلا كـان حكمه باطلا منقوضا، سواء فى ذلك أكان المحكوم عليه مسلما أم غير مسلم .

ج – وعلى ذلك : فما يظن فى بادئ الأمر أنه مخالف لمـا تقـرر فـى الحكمين السابقين، هو ناتج سوء فهم، ومحاولـة مـن بعـض غيـر المتخصصين لتشويه وجه الشرع الإسلامي، وذلك بالقول بـأن الفقـه الإسلامي بمراعاته لإقرار أهل الذمة على دينهم قد اعترف بـالقوانين الأخرى، وأنه قد استمد من هذه القوانين أو تأثر بهـا عنـد صـياغته لأحكام العلاقات ذات العنصر الأجنبي [1] – أي فى حالة الحكـم فـى نزاع بين مسلم وغيره، أو بين غير مسلمين .

والرد على هذا الادعاء لا يحتاج إلى كثير عنـاء، إذ هـو بـين البطلان، لأن إقرار أهل الذمة على دينهم وما ينتج عنه من آثار هو التزام إسلامي محض سواء باعتبار مصدره أو باعتبار القواعد المهيمنـة علـى

---

(1) القانون الدولي الخاص د / أحمد مسلم جـ1 ص 59 فقرة 65 مكتبـة النهـضة سنة 56 م .

آثاره وتطبيقه، ولا يمكن القول بأن سلطة أخرى إسلامية أو غير إسلامية هي التى فرضته وأوجبته، بل إن الشرع الإسلامي هو الذي أوجب ذلك، ومصادره هي التى بينته وأدلته هي التى قررته، وإذا كان ذلك كان القول بأن الفقه الإسلامي تأثر أو استمد من قانون مخالف ما قرره من أحكام خاصة بأهل الذمة والمستأمنين قول خاطئ، وقد رأينا ابن حزم لا يعير الإقرار على الدين أي اهتمام ويرتب إجراء الأحكام على أهل الذمة على التكليف بالفروع، ومع أن هذا يتمشى مع النظرية الوضعية فى سيادة الدولة، وشمول قانونها لكل من هم تحت سيادتها [1] إلا أن ابن حزم يكاد ينفرد بهذا القول .

وهذه النظرية الخاطئة لرجال القانون الوضعي الذين تعرضوا للكلام فى الشريعة الإسلامية، ترجع إلى تأثرهم بما ذهب إليه بعض الحنفية من ترك إقامة العقوبات على الجرائم التى يرتكبها المسلم فى دار الحرب، مما يعتبر اعتدادا بإقليمية الشريعة الإسلامية [2] .

وهذا المبدأ – إقليمية الشريعة الإسلامية – يوحي بأمرين :

أحدهما : خضوع القضاء الإسلامي لمبدأ الإقليمية، وما يترتب عليه من وجوب الحكم بين كل من هم فى دار الإسلام، كما تقدم عند ذكر منهج الحنفية .

والثاني : أن أي استثناء يخل بهذا المبدأ، ينبغي أن يكون ناتجا عن تأثر بالقوانين الأخرى – غير الإسلامية – وكل حكم روعي فيه إقرار أهل الذمة على دينهم فهو لابد مستمد من تلك القوانين .

---

(1) القانون الدولي العام فى وقت السلم د / حامد سلطان ص 341 – 342، طبعة ثانية دار النهضة العربية سنة 1965 .

(2) نطاق سريان التشريع الجنائي فى الشريعة الإسلامية د / عبد العليم محمد محمدين ص 489 .

والحنفية فى تقريرهم لعدم إقامة بعض العقوبات على من ارتكب موجبها فى دار الحرب، ومراعاتهم كون أهل الذمة مقرون على دينهم فى بعض مسائل النكاح وغيره لا يترتب على قولهم ما فهمه البعض، وإنما اعتبروا ترك العقوبات للشبهة المعتبرة فى دار الحرب والشبهة لا تطرأ إلا على أمر مستحق [1] .

وتقرير الحنفية لآثار ناتجة عن إقرار أهل الذمة على دينهم لم يراع فيه الشرائع الأخرى تأثرا بها أو استمدادا منها، وإنما هم كباقي الفقهاء يجعلون لإقرار أهل الذمة على دينهم أثرا، وتقرير هذا الأثر يوجب استمتاع أهل الذمة بفوائده، وعدم تحملهم وزر ما أقروا عليه قبلا، وهذا المعنى بعيد كل البعد عن المعنى الذي فهمه رجال القانون الوضعي من تأثر الفقه الإسلامي بالشرائع الأخرى واستمداده منها فى الأحكام ذات العنصر الأجنبي .

النتيجة الثانية :

أن سيادة التشريع الإسلامي فى دار الإسلام، لا ينقص من ثبوتها وتحققها ترك أهل الذمة وأحكامهم والسماح لهم بالتحاكم إلى من يحكم بينهم من أهل دينهم وملتهم، بل وعدم إلزام القاضي المسلم بالحكم بينهم وفى كل القضايا يظهر هذا جليا من موقف العلماء من آية التخيير فى الحكم بين أهل الذمة، وقول الغالبية أنها محكمة غير منسوخة، وحكاية الإمام الشافعي – رحمه الله – انعدام نقل الحكم بين أهل الذمة فى حياة رسول الله – ﷺ – والخلفاء الراشدين من بعده .

والسبب – فى نظري – يرجع إلى أن التشريع الإسلامي، وقد قام على مبادئ الدين، وأقام العلاقة بين بنى البشر على هذا الأساس، لا يمكن

---

(1) فتح القدير جـ4 ص 153 – 154 .

اعتباره نظاما إقليميا، تتحدد العلاقات القانونية فيه على أساس من الإقليمية، والقول بإهمال اعتبار العقيدة – بالمعنى الشامل للشريعة – عند إجراء الأحكام الشرعية يتناقض مع اعتبارها أصلا فى تنظيم العلاقات الإنسانية .

وليس التزام إقرار أهل الذمة على دينهم، الواقع على المسلمين، والذي تقوم السلطة الإسلامية بمراعاته التزاما شخصيا أباحة الشرع للحاكم، وإنما هو واجب أوجبه الشرع واعتبره، ونظمه، وحدد مجال إعماله والقيود الواردة عليه .

وإذا افترضنا – فى حالة تطبيق الشريعة الإسلامية – وضع قيود على القاضي المسلم فى حكمه على أهل الذمة، من حيث إلزامه بالحكم بينهم، أو ردهم إلى من يحكم بينهم من أهل دينهم، فإن هذه القيود – تطبيقا للقواعد العامة فى تولية القاضي المسلم – لا يمكن اعتبارها قيودا ذات أصل شرعي ملزم، إذ أن القاضي المسلم إنما يحكم بما يؤديه إليه اجتهاده إن كان مجتهدا، أو اجتهاد مقلده – إن كان مقلدا – ولا إلزام يقع عليه فى ذلك [1]، وإذا كان ذلك لم يكن لترجيح مذهب على آخر فى لزوم الحكم بين أهل الذمة إذا ترافعوا، أو تحديد ما يؤخذون به من أحكام أثر فى حرية القاضي المسلم فى اختيار ما يراه من ذلك .

ولو سلمنا أن لولي الأمر – الإمام – إلزام القاضي بالحكم بينهم، فكيف يسلم له حمل الناس كلهم على مذهب واحد وفيه من العسر والإلزام مالا يلزم ما فيه .

---

(1) معين الحكام ص 26، 27، تبصرة الحكام جـ1 ص 22، قوانين الأحكام الشرعية ص 323، الإحكام فى تمييز الفتاوى من الأحكام وتصرفات القاضي والإمام للقرافي ص 18، المهذب للشيرازي جـ2 ص 291، الأحكام السلطانية للماوردي ص 67، 68، الأحكام السلطانية لأبى يعلى ص 63 .

ولو قيل بأخذ أهل الذمة بالأيسر لهم من أقوال الفقهاء، لاقتضى ذلك ترك حدهم فى الزنا كما يقول المالكية، وتضمين المسلم خمرهم وخنزيرهم، كما يقول الحنفية، وترك إبطال رباهم كما يقول المالكية، ولصار الأمر فى النهاية إلى أن لا يحكم على أهل الذمة بما يحكم به على المسلم إلا فى بعض القضايا، وهذا ينافي قاعدة المساواة فى الأحكام .

ولو التزمنا مذهب الظاهرية القائلين بأخذهم بأحكام المسلمين كلها، وأضفنا إلى قوله القول بنفاذ طلاقهم، وزدنا الأمر مجاملة لهم فاشترطنا أن يكون ذلك مما يعتقدونه فهل ينطوي هذا على استحسان أو رضا من كل ذي فقه من المسلمين، وكل صادق فى التزامه من أهل الذمة ؟

إن المنهج الإسلامي ممثلا فى قول جمهور الفقهاء بالتخيير فى الحكم بين أهل الذمة هو أعدل الأقوال وأقربها إلى تحقيق المفهوم الإسلامي لطبيعة الاختلاف بين المسلمين وغيرهم، إذ غير المسلمين لم يطلق عليهم هذا الوصف، إلا بأنهم لم يسلموا والفرق بين التزام المسلم للأحكام، والتزام غير المسلم لها يتمثل فى الاعتقاد أصلا وفى الخضوع لأحكام الشرع تبعا بالنسبة للمسلم .

أما غير المسلم، فلا يمثل التزامه إلا الخضوع لأحكام الشرع، وهو ليس خضوعا مطلقا، وإنما بمقدار ما تتحقق به المصلحة الدنيوية، ويحصل به المقصود من تسيير المعاملات بين الناس، والفصل فى خصوماتهم بمقتضى المنهج الشرعي

فإذا دان أهل الذمة بغير ما يدين به المسلمون، فإن فى ترك أهل الذمة لأحكامهم عدلا ابتغاه الشارع وطلبه، والحكم بينهم ليس فضلا للمسلمين ولو كان ذلك مستحسنا لفعله من يقتدي بأقوالهم وأفعالهم .

وتبقى الإجابة على سؤال :

كيف يترك لهم الحكم بينهم فى ظل الإسلام، وقد لا يكون لبعضهم شرع متكامل أو قد يكون هذا الشرع ولا يوجد من يصلح للقيام بالحكم به، أو قد يكون كل ذلك ولكن العلاقات الدولية، وحقوق الإنسان، وما التزمه المسلمون من المعاهدات الدولية لا تتيح لذوي الأمر فى البلاد التى يقطنها المسلمون ويوجد بها أهل ذمة أن يدعوا لأهل الذمة هذه الفرصة لتطبيق شرائعهم على أنفسهم لما يستتبع ذلك من احتمالات كثيرة : أولاها بالاعتبار وقوع التهارج بين أهل الذمة إذا اختلفوا فى تطبيق شرائعهم وأبعدها – لولا ضعف المسلمين – إتاحة الفرصة لهم ليطالبوا باستقلال ذاتي وانفصال عن الدولة الإسلامية ومحاولة القوى غير الإسلامية ممن لهم شأن فى القوة والغلبة التدخل فى شئون الدولة الإسلامية، بل وغزوها واحتلال أراضيها بدعوى حماية أفراد أهل الذمة من الظلم الواقع عليهم إلى غير ذلك مما يتعلل به المتعللون لتعطيل تنفيذ أحكام الشريعة الإسلامية، وإجراء أحكامها على المسلمين، وهو حق ثابت لهم يتحمل المعطلون له وزره عند الله، ويتحمل من ترك مقاومتهم لتنفيذه إثم ترك الإعانة على البر والتقوى بل إثم ترك الجهاد لإعلاء كلمة الله، ونصر دينه.

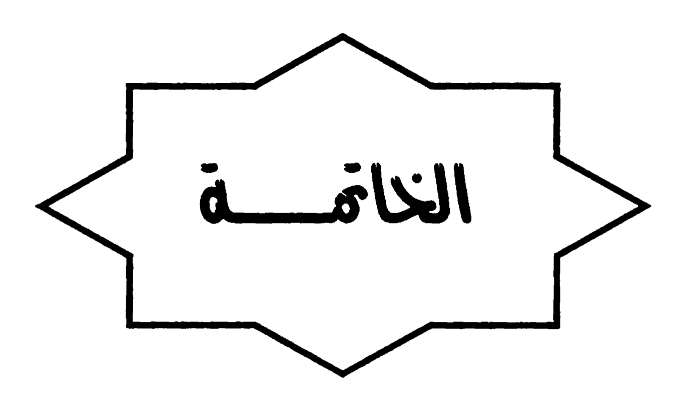
وكل هذه الاحتمالات لا تصادف منطقا عند المؤمنين، وكان المفروض فى أهل الذمة أن يكونوا أوفر سرورا، وأسعد حظا إذا قبل بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية على النهج الذي قدمنا، لأن هذا يتيح لهم حرية فى أن يطبقوا أحكام شرائعهم بينهم، هذه الحرية لا تتوفر ولا يتصور توفرها فى مجتمع غير مسلم، ولو كان كل سكانه من أصحاب دين واحد وشريعة واحدة .

أما الذين استولوا على الحكم فى بلاد المسلمين، ويريدونها وثنية، فليس المجال لاستعطافهم مفتوحا فى الشرع الإسلامي، بل هو الجهاد الذي لا يعرف الكلل والمهادنة .

والخوف من تدخل الدول الأجنبية هو كالردة خوفا من قتالهم، مع أن المجتمع الإنساني الآن لا يعيش بهذا الخوف الذي يتوهمه كل متخـــاذل عن تطبيق حكم الله، وقد قال الله – سبحانه وتعالى – : **﴿ قُـلْ يَـا أَهْـلَ الْكِتَابِ تَعَالَوْاْ إِلَى كَلَمَةٍ سَوَاء بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ أَلاَّ نَعْبُدَ إِلاَّ اللّهَ وَلاَ نُشْرِكَ بِـهِ شَيْئاً وَلاَ يَتَّخِذَ بَعْضُنَا بَعْضاً أَرْبَاباً مِّن دُونِ اللّهِ فَإِن تَوَلَّوْاْ فَقُولُواْ اشْهَدُواْ بِأَنَّا مُسْلِمُونَ ﴾** [1] .

---

(1) 64 آل عمران .


الخاتمة

بعد حمد الله تعالى وشكره على ما أولانيه من عظيم لطفه وتوفيقه، وما أهدانيه من جميل يسره وتيسيره، والصلاة والسلام على من أرسله الله رحمة للعالمين جميعا، سيدنا محمد بن عبد الله، وعلى آله وصحبه ومن تبعهم بإحسان من العلماء العاملين والهداة المتقين .

فإن دراسة عقد الذمة ضرورة لابد منها لكل من يريد الوقوف على عظمة الشريعة الإسلامية فى باب معاملة غير المسلمين؛ إذ هو بما يحويه من أركان هذه العلاقة ومقوماتها، وما يوضحه من بيان الأسس التى تقوم عليها هذه العلاقة فى كلياتها وجزئياتها، يعتبر بحق القانون المنظم لهذه العلاقة، ومن حاول دراسة الأحكام الخاصة بغير المسلمين، والواردة فى الأبواب المختلفة للفقه الإسلامي من غير أن يمهد لذلك بدراسة عقد الذمة، فقد خبط فى العشواء بلا دليل، وسار فى طريق تشعبت مسالكها، واستغلقت – إلا على من فقهه الله فى الدين – مداركها .

بل إن دراسة عقد الذمة أثرت حواشيها ينابيع صافية نقية، تنم عن المبادئ الشرعية فى الأسس التى تقوم عليها العلاقات الإنسانية حتى بين المسلمين أنفسهم، إذ كان العهد أو الالتزام هو أساس تنظيم هذه العلاقة، وكان الحاكم لهذه العلاقة شرع الله – سبحانه وتعالى – الذي كرم الإنسان وجعله خليفة فى الأرض، ومن ثم تقيدت السلطة الزمنية – فى صورتها المعروفة، من الخلافة والولاية وغير ذلك من المسميات بالأحكام الشرعية والقواعد المثبتة لها والأدلة الدالة عليها، وزادت الشريعة الإسلامية فى باب العلاقات الإنسانية من الاعتداد بالعهد والالتزام ما يجعلها بحق شريعة تكريم الإنسان، حتى ولو كان لا يعترف بها ولا يحق من أكرمنا الله تعالى به مبلغا لها، وحتى مع الذين أشركوا بالخالق الحاكم وعصوه، وكفروا به، ولم يتخذوا شرعه لهم شرعا ولا كتابه لهم كتابا، ولا دينه لهم دينا .

ولن نسلك طريق أغلب الباحثين فى إثبات ما اختاروه، وإظهار ما رجحوه أو مالوا إليه فى مسائل البحث المختلفة، ووضعها فى هذا الموضع من البحث، ويكفينا هنا أن نظهر ما توافق عليه جمهور الفقهاء من آثار عقد الذمة، باعتباره عهدا أمر الله – سبحانه وتعالى – بالوفاء به فى كثير من آيات كتابه، وأمر رسوله – ﷺ – بذلك أيضا والتزمه عملا وسار على نهجه الخلفاء الراشدون المهديون ومن تبعهم بإحسان .

أولا : ومن البداية عرف الفقهاء عقد الذمة بموضوعه، وهو الالتزامات المتقابلة، وقد اعترض من اعترض على منهج الفقهاء فى عدهم عقد الذمة من العقود، وأرتأى أنه نظام، وغفل هؤلاء عن حقيقة هامة لها مغزي عظيم، وهي أن العقد أو العهد يشعر بالتكافؤ بين المتعاقدين، وهو كذلك فى باب التزام التطبيق والوفاء بما عوهد عليه، ولا مخافة من عهد أحد طرفيه أضعف أو أقل قوة وسلطة من الآخر، مادام قد ضمن للطرف الأضعف أن لا يتعدى الطرف الأقوى حدود ما التزمه، ولأجل هذا المعنى – احترام الالتزامات – كان قول الشافعية بلزوم الصيغة فى عقد الذمة، وتجديد القبول من خلف المعقود لهم، تحقيقا لحرية الإرادة الإنسانية فى أن تختار الدخول فى النظام الذي يحكم تصرفاتها وعلاقاتها، أو أن تأبى ذلك وهو ما أبدناه .

ثانيا : وبالنسبة لطرفي العلاقة، فإنه : وإن كان الظاهر فيهما أن العاقد هو الإمام أو السلطة الإسلامية بما تمثله من نفوذ وقوة، فإن الحقيقة فيها أن المسلمين كلهم هم أصحاب هذا العهد الملتزمون بما فيه وبتطبيقه لهم أو عليهم، وما الإمام إلا كأحدهم فى ذلك، غير أنه تميز عنهم بما وكل إليه من التنفيذ والتطبيق، إذ يعسر القيام بالأمور العامة من كل المسلمين، فلزم قيام أحدهم بذلك ومعونته للقيام به فرضا على الكفاية .

أما المعقود له : فإنه وإن جمع أهل الذمة جميعهم تحت وصفه، إلا أن العلاقة تأخذ هنا صفة الفردية، سواء بالنسبة لالتزام الواجبات وأدائها أو التمتع بالحقوق ومباشرتها، لأن صفة الجماعة هنا تؤدي إلى الإضرار بالمعقود له، وتهمل كينونته، وإذن : فالعاقد مجموع المسلمين أو جميعهم فى التزام الواجبات وأداء الحقوق والمعقود له كل واحد من أهل الذمة هذا الواحد أو الفرد الذمي يمثل فى نفسه – وبمقتضى العهد الذي التزم له والتزم به – كيانا مستقلا، يقيد سلطة الدولة الإسلامية كلها فى حدود ما التزم له، مادام قد وفى بما التزم .

واشتراط الفقهاء أن يكون المعقود له ممن لهم كتاب سماوي أو شبهته يحقق فائدة جوهرية، إذ يتيسر إلزامه بما يدين، ويبعد عن دار الإسلام من لا تحكمهم شريعة ولا تقيدهم عقيدة، فيسلم المجتمع الإسلامي من ويلات من جعلوا أن فسهم فى مرتبة البهائم أو أقل كثيرا .

ثالثا : وبالنسبة لانتهاء عقد الذمة – تظهر الخصائص المميزة لعقد الذمة .

فالإسلام : واختيار المعقود له إنهاء العقد بإرادته، ومخالفة المعقود له ما التزمه، تمثل طرق إنهاء العقد أو انتهائه، وليس للسلطة الإسلامية نبذ العقد ابتداء، فالطريقان الأولان يمثلان الاعتداد بحرية المعقود له وحقه فى أن يتدين بدين الإسلام، وأن ينهى الرابطة العقدية إذ هذا من تمام حريته .

وبالنسبة لطرق الإنهاء الأخرى، ظهر جليا مسلك من جعل عقد الذمة كأي عقد آخر، ينقضه الخروج عليه والتنصل من الالتزامات المترتبة عليه أو من أحدها .

ومن الفقهاء من راعي التخفيف على المعقود له، وفرق بين ما يعتبر ناقضا وما هو - فى ذاته - أهون من أن يعتبر ناقضا، وأن النقض لا يكون إلا بما يعتبر خروجا على مقتضى العقد، مما لا يمكن بقاء العقد معه بحال كالقتال، أو يؤدي إلى مثل هذا المعنى كالخروج إلى دار الحرب بقصد التوطن فيها، أو الإخلال بالتزام على جهة التمرد الجماعي، أو الفردي المؤدي إلى أن يتابع الباقون ما فعله الفرد، ورغم الصفة الجماعية التى يتمتع بها أهل الذمة فى الجملة، فإن أثر النقض ينصرف إلى الناقض وحده، ولا يتعدي أثره إلى غيره .

رابعا : وبالنسبة لحقوق أهل الذمة، يظهر أثر العقد واضحا جليا :

1 - فالتزام المسلمين تقرير أهل الذمة فى دار الإسلام، وما يترتب عليه من ثبوت الحق لأهل الذمة فى الإقامة فى أي بلاد الإسلام شاءوا، إلا ما منعوا منه من الأماكن التي لها قداسة عند المسلمين، لأنها حرم الله الآمن ومثوى رسوله - صلى الله عليه وسلم - ومهبط وحيه، ومنعهم من التوطن فى هذه الأماكن إنما كان حفظا لها من تقلبات أهل الذمة، وما يستتبعه وجودهم - عند غفلة حكام المسلمين - من ظهور المنكر وتدنيس المقدسات .

2 - والتزام المسلمين حماية أهل الذمة - هو الآخر أثر من آثار العقد وقد كان الأمر أن لا تجب الحماية إلا بالشرط فى عقد الذمة، ولكن اندماج أهل الذمة فى السكنى مع المسلمين، وضرورة توحيد الدفاع عن دار الإسلام، استوجب أن تجب الحماية مطلقا، شرطت أم لا، حتى لو أراد أهل الذمة رفض الحماية الإسلامية لا يعتبر رفضهم، لأن الدفاع واجب عن دار الإسلام، وإنما دخل فيه أهل الذمة ممن رفضوا الحماية تبعا .

ولم يقتصر دور الحماية على الاعتداء الخارجي، بل جاوزه إلى الاعتداءات الداخلية، فالتزم المسلمون حماية أهل الذمة من كل طالب لهم بأذى من المسلمين أو غيرهم من المقيمين فى دار الإسلام، وتمثلت أوجه الحماية الداخلية فى كل مظاهر الحماية المقررة للمسلم، من تشريعية، وقضائية، وتنفيذية وغير ذلك .

3 – وبالنسبة لالتزام المسلمين تقرير أهل الذمة على دينهم – أوجب هذا الالتزام أن لا يتعرض المسلمون لأهل الذمة بإكراههم على الدخول فى الإسلام، أو بالانتقال من دينهم إلى دين آخر، وترك التعرض لهم فى إقامة شعائرهم، ما لم يظهروها، وأنه مادام لهم مكان يتعبدون فيه، ولا ضرورة لتركهم يقيمون هذه الأبنية بهواهم، كان هذا محكوما بالصلح أو ممنوعا فيما استأثر به المسلمون من الأمصار التى سكنوها قبل أن يوجد بها أهل ذمة وكذا ما امتلك المسلمون رقبته من الأراضي، إذ لا يجوز لمسلم أن يقيم بناء يعصى الله فيه ولو كان مملوكا له، فمنع أهل الذمة من بناء أماكن الشرك فيما استأثر المسلمون بملكه أولى .

ويظهر أثر عقد الذمة أيضا فى حماية حقوق أهل الذمة المقررة لهم سواء ما كان منها عاما لبنى الإنسان – كالحق فى السكنى والانتقال فى دار الإسلام والعمل والتجارة والتعلم والتعليم والتمتع بالمرافق العامة – كالأنهار والتملك والتمليك إلى غير ذلك، أو كان خاصا بهم أو ببعضهم مصرحا به فى عقد الذمة مما لا نجد له نظيرا فى مجال العلاقة بين السلطة فى الدولة ورعاياها .

وأما ما منعوا منه من الحقوق العامة – فذلك منحصر فيما كان منها خاصا بإقامة الأحكام الشرعية الإسلامية وتنفيذها، وإنما منع أهل الذمة من ذلك، لأن هذه الوظائف لا تعتبر فى الحقيقة حقوقا عامة لكل

الناس، حتى للمسلمين منهم، وإنما هي من واجبات الكفاية التى يخرج عن الصلاحية للقيام بها أكثر المسلمين وأهل الذمة ليسوا بأمناء على الشرع وتنفيذه فمنعهم من ذلك أولى .

ولا يثبت الحق لأهل الذمة فيما اختص به المسلمون من حقوق كالزكاة والفئ ونحو ذلك، وإن جاز إعطاؤهم من ذلك لا على سبيل ثبوت الحق لهم وإنما على سبيل التفضل والبر والإحسان .

وفيما عدا ذلك لا نجد إلا استثناءات ليست مما اتفق عليه الفقهاء، وكان منع أهل الذمة منها – عند القائلين به – إما لعدم ثبوت الحق لهم فيها ابتداء، نظرا لاختصاص المسلمين بها، أو لورود ما يدل على أن لا حق لهم فيها.

وسواء قبل بأن لأهل الذمة الحق فيها، أو قيل بخلافه، فليس مما يترتب عليه ضرر لهم – إذا قيل بعدم ثبوت الحق لهم فيه – وذلك كحق تولي القضاء بين أهل الذمة، وثبوت أهلية الشهادة للذمي أمام قاضي المسلمين، والحق فى تملك الأرض بالأحياء فى دار الإسلام، وثبوت حق الشفعة للذمي على المسلم، هذه الصور هي التى ذكرنا على سبيل المثال فى الحقوق المختلف فيها والصورة الوحيدة التى احتمل فيها وقوع الضرر على الذمي هي الشفعة، وقد قال أغلب الفقهاء بثبوتها لهم وهذا ما أيدناه .

أما غيرها، فلم يمنع أهل الذمة من أن يكون لهم قاض بحكم بينهم ولكن ليس للسلطة الإسلامية أن تقوم بتعيينه لهم قاضيا تنفذ أحكامه وتلتزم بها السلطات القضائية والتنفيذية الإسلامية، لأن هذا يتناقض مع التزامهم إجراء أحكام الإسلام عليهم، فإذا اختاره أهل الذمة قاضيهم من بينهم، فلا يمنعوا من ذلك، وإن قام حاكم المسلمين بتعيين هذا القاضي، فهو تعيين سياسة لحسم النزاع لا للإلزام بحكمه، وأهل الذمة إذا كان لهم قاض تسمع شهادتهم عنده لا يضرهم بعد ذلك أن لا تقبل شهادتهم أمام حاكم المسلمين

وقد منع كثير من المسلمين من أداء الشهادة وحتى إذا أدوها فهي غير مقبولة وفسقهم أهون من شرك أهل الذمة وكفرهم .

ومنعهم من التملك بالأحياء فى دار الإسلام إنما كان لأن رقبة الأرض هي للمسلمين جميعا فلا يشركهم فيها أهل الذمة وقد وجدنا العجب فى هذا الزمان ببيع أرض الموات فى دار الإسلام للمسلمين وأهل الذمة، ويبدوا أن هذا هو مسلك دول العالم أجمع أن الأرض ملك للدولة لا لأفرادها .

خامسا : وبالنسبة لالتزامات أهل الذمة، فقد قسمت إلى واجبات مالية، وواجبات غير مالية :

1 – أما الواجبات المالية :

أ – فالجزية : وهي الالتزام المالي الوحيد المتحتم على أهل الذمة بشروطه التى ذكرها الفقهاء، ولعقد الذمة فى تحديد مقدارها أثر كبير إذ الجزية عند بعض الفقهاء لا تكون إلا صلحية، ولو لم يكن للصلح أثر إلا تحديد مقدارها لكفى، ولكنه منع التعرض لهم فى غير هذا القدر، وصان أموالهم أن يتعرض لها أحد إلا ما صولحوا عليه أو فرض عليهم من الجزية العنوية عند من يقول بها .

ولأن الجزية التزام من التزامات واجبة على أهل الذمة فى مقابل التزامات التزمها المسلمون، كان القول بأنها نظير الحماية قول منقوض، لأن إفراد التزام من التزامات عدة لجعله بإزاء التزام آخر من التزامات هو تحكم بلا دليل .

وطريقة استيداء الجزية هي كطريقة استبداء جميع الديون، برفق، كما كان صحابة رسول الله – ﷺ – يفعلون .

ولأن الجزية التزام، فلا تسقط إلا بالأداء، ولا حق للإمام ولا لغيره فى إبراء أهل الذمة منها، كان القول بسقوطها عن المدة السابقة عمن أسلم أو مات، أو تهرب منها بعيدا .

ب- وخراج الأرض هو الآخر، إما أن يكون ناشئا عن التزام مترتب على العقد والصلح، أو يكون أجرة لأرض ملك المسلمون رقبتها، وليس من قبيل الفرائض المالية التى أوجبتها الدولة الإسلامية فى صدر الإسلام على أهل الذمة بمقتضى ما لها من سلطة عليهم، وقد روعي فى مقداره حتى مع كونه أجرة : الطاقة والعدالة فى المأخوذ، وما يفرض عليه من الأراضي وعفي عن البناء فى أرض الخراج ما تدعو إليه الضرورة، ترتيبا على أن النماء فى الأرض القابلة للزراعة يمثل الطاقة، لا أنه الموجب للخراج .

وفى بعض الصور ترك الذمي يزرع الأرض فى دار الإسلام ولا يؤخذ منه خراج ولا شيء، وهذا فى أرض عشر، حيث لا يجب عليه العشر زكاة، لأنه من غير أهلها، ولا الخراج لعدم الموجب من الصلح أو تملك المسلمين لرقبة الأرض .

جـ- وفى العشور : كان القول بأن هذا الواجب مبنى على الصلح والالتزام هو أقرب الأقوال إلى اعتبار الأدلة والقواعد الشرعية، ثم ما كان من قول الشافعية بأن هذا التكليف لا يثبت إلا بالصلح، وهو إذ لا يثبت إلا كذلك فإن من صولح من أهل الذمة على شيء من ذلك ورضى به فبها وإلا لم يكن للإمام أن يمتنع عن عقد الذمة له مادام قد التزم الجزية .

د - وأما أرزاق المسلمين - فأثر عقد الذمة فيها ظاهر أيضا لأن هذا التكليف إما أن يكون قد وجب بالصلح، أو يكون وجوبه على أهل

العنوة عند من يرى للإمام فرض ذلك على أهل الذمة اقتداء بسيدنا عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – والمالكية القائلون بوجوب ذلك هم الذين قالوا بسقوطه أيضا، للظلم الواقع على أهل الذمة، أو أن هذا التكليف كان يخفف على أهل الذمة فى جزيتهم بسببه، فيكون استيداؤه من الأنواع المذكورة لتحقيق مصلحة للمسلمين من أهل الفئ بجلب أنواع من القوت والعسل إليهم .

هـ- والضيافة : وقد تردد فيها القول بالوجوب أثرا للصلح أو الشروط التى وضعها عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – على أهل الشام، أو بناء على أن الكفار مكلفون بفروع الشريعة فألزموا بهذا الواجب لمصلحة المسلمين، ولأنه من مكارم الأخلاق، وكان الأصح فيها أنها التزام وجب على أهل الذمة بالصلح، وكان الصلح على هذا ضروريا فى صدر الإسلام، قبل أن ينتشر العمران ويكثر المسلمون .

و – ولا يصح القول بحق الدولة الإسلامية في فرض الضرائب على أهل الذمة، إلا أن يرضى أهل الذمة بأداء ذلك، فإن لم يرضوا لم يكن للسلطة الإسلامية أن تجبرهم على أداء ما ليس له أصل شرعي مما عدا الجزية والخراج والعشور إذ ما عدا هذه الالتزامات لا يصح ثبوته على أهل الذمة .

2- وأما التزامات أهل الذمة غير المالية فهي دائرة بين :

أ – التزامات لمنع الضرر عن المسلمين فى دينهم وأنفسهم وأموالهم وأعراضهم، والتزام الامتناع عن القتال، والتزام أحكام الإسلام، وكلها واجبة بنفس العقد وإن لم تشترط صراحة فيه، لأنها تدخل

تحت قاعدة تعادل الالتزامات، لأن عقد الذمة أوجب على المسلمين ترك التعرض لأهل الذمة فى كل ذلك، فإلزام أهل الذمة بهذه الالتزامات وأخذهم بها بين وواضح ولا يحتاج إلى تعليل .

ب - والتزامات لمنع إظهار المنكر فى دار الإسلام صيانة لمشاعر المسلمين، وإلزام أهل الذمة بذلك إن كان أثرا للصلح فظاهر، وإن كان إلزاما لا على جهة الصلح فوجهه ظاهر أيضا، لأن فى إظهار المنكر فى دار الإسلام إيذاء للمسلمين وتحد للشرع الإسلامي وأحكامه .

وأهل الذمة إنما أقروا على دينهم على أن يحترمون دين الإسلام، فلا يتظاهرون بما يناقضه وينقضه، ولهم بعد ذلك حرية واسعة فى أن يمارسوا ذلك فى خلوتهم، وداخل منازلهم، مادام معتبرا عندهم من أصل ما يعتقدون جوازه أو وجوبه، وفى هذا عدالة لا تراعيها أكثر القوانين الوضعية تسامحا وبه تتحقق المصلحة للمسلمين وأهل الذمة جميعا 0

جـ- ومن الالتزامات ما اقتضته ضرورة شرعية، أو كان مشروطا على أهل الذمة فى عقدهم، كالتمييز فى اللباس والهيئة والمنع من التعلية فى البناء ومنعهم من ركوب الخيل وحمل السلاح، وقد كان إلزام أهل الذمة بما ذكر خاضعا للأصول الشرعية من الالتزام والصلح من جانب الذمي، أو ضرورته مع تخلف الصلح عليه لتحقق المصلحة من ورائه، أو إبعاد الضرر المتوقع .

فالتمييز فى اللباس والهيئة - مثلا - كان ضروريا لاختلاف حكم الذمي عن المسلم فى أمور كثيرة، سواء فى الممنوعات الشرعية وحدودها فلا يقام عليه حد شرب الخمر، أو فى الواجبات الشرعية فلا يجبر على

أداء العبادات، ولا يستحق الأخذ من الزكاة، وكل هذه أمثلة وأوضح منها : أن المحتسب لا يتعرض له فيما لا يجب عليه مما بعد تدخلا فى حريته الشخصية، بخلاف المسلم فى جميع ما ذكره .

سادسا : وبالنسبة لإجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة، يظهر أثر عقد الذمة واضحا جليا، إذ أغلب العوامل المؤثرة فى إجراء أحكام الإسلام على أهل الذمة هي من آثار عقد الذمة المباشرة .

فإقرار أهل الذمة على دينهم يترتب عليه عدم التعرض لهم، وتركهم يتحاكمون إلى من يحكم بينهم من أهل دينهم، وترك الحكم عليهم – إذا حكم عليهم – بما يعتقدون حله فى دينهم من حقوق الله دون حقوق الآدميين .

والتزامهم أحكام الإسلام يترتب عليه أن لا يمتنعوا من الحكم إذا وجب عليهم قبل الحكم أو بعده .

أما تكليف الكفار بفروع الشريعة ومخاطبتهم بها – مع كفرهم – فإنه وإن كان لا يترتب عليه وجوب المطالبة فى الدنيا [1]، فإنه يترتب عليه الحكم بينهم وعليهم بحكم الإسلام .

وختاما : فإن هذه المجالة لا تغني كثيرا عن النظر فى جزئيات البحث لأنها بتشعبها وكثرة الأخذ والرد فيها لا تدخل تحت الحصر فى مثل هذا الحيز، ولا نضيف لأنفسنا ما لم يثبت لها من ترجيح أقوال الفقهاء أو الاختيار منها، وإن وقع القول منا فى بعض جزئيات البحث هذا الموقع، فقد كان ذلك لضرورة البحث، ولم تسعفنا عجمة اللسان فى كثير من الأحيان فى اختيار اللفظ المناسب، كما أوقفنا قصور الفكر والفهم من

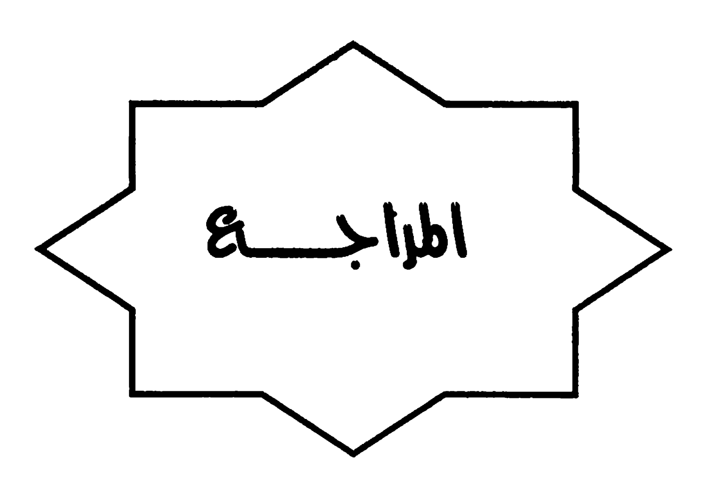
---

(1) المجموع شرح المهذب للنووي جـ3 ص 5 مطبعة الإمام .

السمو إلى هذا الصرح العالي والبناء الشامخ المتمثل فـي هـذا التـراث العظيم من الفقه الإسلامي فى نواحيه المختلفة، ومراجعه الكثيرة المتنوعة.

فرحم الله علماءنا الأقدمين، وجزاهم الخير كله على ما قاموا بـه فى خدمة هذا الدين الحنيف، دين الفطرة والسماحة، وإن شئت فقل : هـو دين العدالة التى لم تعرف، ولن تعرف البشرية له نظيرا فى السمو والعلو.

وصلى الله على سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه وجميع من تبعهم بإحسان إلى يوم الدين.


المراجع

أولا : القرآن الكريم

ثانيا : التفسير :

1- الإتقان فى علوم القرآن : شيخ الإسلام جلال الدين عبد الرحمن السيوطي الشافعي المتوفى سنة 911هـ - ط ثالثة - مصطفى البابي الحلبي - سنة 1370هـ - 1951م .

2- أحكام القرآن للشافعي : للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي - المتوفى سنة 204هـ - طبع بيروت - دار الكتب العلمية - سنة 1395هـ - صنع فهارسه أستاذنا الدكتور عبد الغني عبد الخالق .

3- أحكام القرآن للجصاص : للإمام حجة الإسلام أحمد بن على الرازي الجصاص - الحنفي - المتوفى سنة 370هـ - طبع المطبعة البهية المصرية - سنة 1347هـ .

4- أحكام القرآن لابن العربي : للإمام أبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي الأشبيلي المالكي - المتوفى سنة 543هـ - مطبعة عيسى البابي الحلبي سنة 1392هـ - بتحقيق على محمد البجاوي .

5- تفسير أبي السعود - المسمى : إرشاد العقل السليم إلى مزايا الكتاب الكريم : للمولى أبي السعود محمد بن العمادي - مطبوع بهامش الكشاف للزمخشري .

6- أسباب النزول للسيوطي : جلال الدين - صاحب الاتقان - طبعة ثانية - كتاب التحرير بمطابع شركة الإعلانات الشرقية سنة 1382هـ .

7- تفسير القرآن العظيم : للإمام الحافظ : عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي المتوفى سنة 774هـ - طبعة عيسى البابي الحلبي .

8- تفسير القرطبي – الجامع لأحكام القرآن : للإمام أبي عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي المالكي المتوفى سنة 671هـ - طبعة دار الكتب المصرية – سنة 1358هـ - 1939م .

9- تفسير الطبري – جامع البيان عن تأويل آي القرآن : للإمام أبي جعفر محمد بن جرير الطبري – المتوفى سنة 310هـ - طبعة دار المعارف بمصر – بتحقيق وتعليق المرحوم الشيخ محمود محمد شاكر.

10- روح المعاني – أو التفسير العجيب المسبوك سبك اللجين عليه سطورالذهب : للإمام أبي الفضل شهاب الدين السيد محمود الألوسي البغدادي المتوفى سنة 1270هـ - طبعة أولى – المطبعة الأميرية ببولاق سنة 1301هـ .

11-الكتشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل فى وجوه التأويل : للإمام أبي القاسم جار الله محمود بن عمر الزمخشري الخوارزمي المتوفى سنة 538هـ - طبعة مصطفى البابي الحلبي .

12-تفسير الفخر الرازي – المسمى : مفاتيح الغيب المشتهر بالتفسير الكبير: للإمام فخر الدين محمد الرازي بن العلامة ضياء الدين عمر المشتهر بخطيب الري المتوفى سنة 606هـ - طبعة أولى – المطبعة الخيرية بمصر سنة 1308هـ .

13-تفسير المنار : السيد محمد رشيد رضا : على ما أملاه عليه الإمام محمد عبده طبعة أولى – مطبعة المنار بمصر سنة 1349هـ - 1931م .

14-الناسخ والمنسوخ : للإمام أبي جعفر محمد بن أحمد بن إسماعيل الصفار المرادي المصري المعروف بأبي جعفر النحاس – المتوفى سنة 838هـ - الناشر زكي مجاهد .

ثالثا - الحديث :

15- إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري : للعلامة أحمد بن محمد بن أبي بكر بن عبد الملك بن أحمد بن محمد بن الحسن بن علي القسطلاني القاهري الشافعي المولود بمصر سنة 851هـ - طبعة خامسة - دار الكتب المصرية .

16- الأموال : للإمام الحافظ أبي عبيد القاسم بن سلام المتوفى سنة 224هـ - طبعة أولى - دار الشروق للطباعة سنة 1388هـ - 1968م.

17- تيسير الوصول إلى جامع الأصول من حديث الرسول : للإمام عبد الرحمن بن على المعروف بابن الديبع الشيباني الزبيدي الشافعي المتوفى سنة 944هـ - طبعة مصطفى البابي الحلبي .

18- حاشية السندي على صحيح البخاري : للإمام أبي الحسن نور الدين محمد بن عبد الهادي السندي المتوفى سنة 1138هـ - طبعة أخيرة - مصطفى البابي الحلبي سنة 1372 هـ - 1953م .

19- الخراج : للإمام يحيى بن آدم بن سليمان القرشي الأموي ، أبي زكريا الأحول - المتوفى سنة 203هـ - طبعة ثانية - المطبعة السلفية سنة 1384هـ - بتصحيح وشرح المرحوم الشيخ أحمد محمد شاكر .

20- زاد المعاد فى هدي خير العباد : للإمام شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر - المعروف بابن قيم الجوزية المتوفى سنة 751هـ - طبعة مصطفى البابي الحلبي - سنة 1390هـ - 1970م .

21- سبل السلام : للإمام محمد بن إسماعيل الكحلاني ثم الصنعاني المعروف بالأمير المتوفى سنة 1182هـ - شرح بلوغ المرام من

جمع أدلة الأحكام للحافظ شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن على بن محمد بن حجر الكناني العسقلاني المتوفى سنة 852هـ - طبعة رابعة مصطفى البابي الحلبي سنة 1379هـ - 1960م.

22-سنن ابن ماجة : للإمام أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني المتوفى سنة 275هـ - طبعة عيسى البابي الحلبي سنة 1373هـ - 1953م بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي .

23-سنن أبي داود : للإمام أبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق الأزدي السجستاني - المتوفى سنة 275هـ - طبعة أولى - مصطفى البابي الحلبي سنة 1376هـ - 1955م .

24-السنن الكبرى : للإمام أبي بكر أحمد بن الحسين بن على البيهقي المتوفى سنة 458هـ - طبعة أولى - مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن الهند - سنة 1352هـ .

25-صحيح الترمذي : للإمام أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي المتوفى سنة 279هـ - وشرحه : للإمام القاضي أبي بكر بن العربي المالكي - طبعة أولى - المطبعة المصرية سنة 1350هـ - 1931م .

26-صحيح مسلم : للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري المتوفى سنة 261هـ - وشرحه : للإمام محي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف النووي الشافعي المتوفى سنة 676هـ - طبعة المطبعة المصرية سنة 1349هـ .

27-عمدة القارى بشرح صحيح البخاري : للإمام بدر الدين محمود بن أحمد العيني الحنفي المتوفى سنة 855هـ - طبعة دار الطباعة سنة 1357هـ .

28-فتح الباري بشرح صحيح البخاري : للإمام الحافظ شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن على بن حجر العسقلاني المتوفى سنة 852هـ - طبعة مصطفى البابي الحلبي سنة 1378هـ - 1958م .

29-مجمع الزوائد ومنبع الفوائد : للإمام نور الدين على بن أبي بكر الهيثمي المتوفى سنة 852هـ - طبعة مكتبة القدسي بالقاهرة - سنة 1353هـ .

30-المستدرك على الصحيحين فى الحديث : للإمام الحافظ أبي عبد الله محمد بن عبد الله المعروف بالحاكم النيسابوري المتوفى سنة 405هـ - مكتبة مطابع النصر الحديثة - الرياض .

31-المسند : للإمام أحمد بن حنبل الشيباني المتوفى سنة 241هـ - طبعة دار المعارف بمصر - سنة 1366هـ - 1947م ، شرحه وصنع فهارسه المرحوم أحمد محمد شاكر .

32-مسند الإمام الشافعي : مطبوع بهامش الأم جـ6 - طبعة دار الشعب سنة 1388هـ - 1968م .

33-منتخب كنز العمال فى سنن الأقوال والأفعال : للإمام الشيخ علاء الدين على بن حسام الدين الشهير بالمتقى الهندي - مطبوع بهامش مسند الإمام أحمد بن حنبل - المطبعة الميمنية بالقاهرة سنة 1313هـ .

34-الموطأ : لإمام دار الهجرة - مالك بن أنس بن مالك بن أنس الأصبحي الحميري أبو عبد الله المدني المتوفى سنة 179هـ - مع شرحه :

أ - تنوير الحوالك : للإمام جلال الدين السيوطي الشافعي - طبعة أخيرة- مصطفى البابي الحلبي سنة 1370هـ - 1951م (إذا أطلق الموطأ فى الهامش انصرف إليه) .

ب – المنتقى : للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث الباجي الأندلسي المالكي المتوفى سنة 494هـ – طبعة أولى مطبعة السعادة بمصر .

35-نصب الراية لأحاديث الهداية : للإمام الحافظ العلامة جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الحنفي الزيلعي المتوفى سنة 762هـ – طبعة أولى سلسلة مطبوعات المجلس العلمي بدايهيل سورت – الهند – سنة 1357هـ – 1938م .

36-نيل الأوطار : للإمام قاضي قضاة اليمن محمد بن على بن محمد الشوكاني المتوفى سنة 1255هـ – شرح : منتقى الأخبار. للإمام أبي البركات مجد الدين عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن محمد بن الخضر بن محمد بن على بن عبد الله الحراني المتوفى سنة 652هـ طبعة ثانية – مصطفى البابي الحلبي سنة 1371هـ – 1952م .

رابعا – أصول الفقه :

37-الإحكام فى أصول الأحكام : للإمام أبي محمد علي بن حزم الأندلسي الظاهري المتوفى سنة 456هـ – طبعة مصطفى الإمام بمصر .

38-الإحكام فى أصول الأحكام : للإمام سيف الدين أبي الحسن علي بن أبي على بن محمد الآمدي الشافعي المتوفى سنة 631هـ – طبعة محمد على صبيح سنة 1347هـ .

39-إحكام الفصول فى أحكام الأصول : للقاضي أبي الوليد سليمان بن خلف الباجي المالكي المتوفى سنة 474 هـ – بتحقيق د / عمران على أحمد العربي – رسالة دكتوراه من كلية الشريعة والقانون سنة 1396هـ – 1976م .

40-أصول الفقه لغير الحنفية : وضع مجموعة من أساتذتنا في كلية الشريعة والقانون – منهم أستاذنا الدكتور عبد الغني محمد عبد الخالق – وأستاذنا الدكتور إبراهيم عبد الحميد وغيرهم – مطبعة لجنة البيان العربي بمصر سنة 1382هـ – 1963م .

41-أصول الفقه : للمرحوم الشيخ محمد محمد أبو زهرة – طبعة دار الفكر العربي سنة 1973م .

42-الاعتصام : للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي المعروف بابي إسحاق الشاطبي المتوفى سنة 790هـ – طبعة أولى – مطبعة المنار بمصر سنة 1337هـ – 1913م .

43-التقرير والتخيير : شرح العلامة المحقق ابن أمير الحاج – شمس الدين محمد بن محمد بن الحسن الحلبي الحنفي المتوفى سنة 879هـ – على تحرير الإمام الكمال بن الهمام الحنفي المتوفى سنة 861هـ – طبعة أولى – المطبعة الكبرى الأميرية سنة 1316هـ .

44-حاشية النفحات على شرح الورقات : للإمام الشيخ أحمد بن عبد اللطيف الخطيب الجاوي الشافعي والورقات شرحها للإمام جلال الدين المحلي الشافعي مطبعة مصطفى البابي الحلبي سنة 1357هـ – 1938م .

45-الحكم التكليفي فى الشريعة الإسلامية : د / محمد عبد الله أبو الفتح البياتي – رسالة دكتوراه من كلية الشريعة والقانون سنة 1390هـ – 1970م .

46-الرسالة : للإمام المطلبي محمد بن إدريس الشافعي – طبعة أولى – مصطفى البابي الحلبي سنة 1388هـ – 1969م ، بتحقيق محمد سيد كيلاني .

47-شرح التلويح على التوضيح : للإمام سعد الدين بن مسعود بن عمر التفتازاني الشافعي المتوفى سنة 792هـ - والتوضيح شرح تنقيح الأصول للقاضي صدر الشريعة عبد الله بن مسعود البخاري الحنفي المتوفى سنة 747هـ - مطبعة محمد على صبيح سنة 1367هـ .

48-فواتح الرحموت : للعلامة عبد العلي محمد بن نظام الدين محمد اللكنوي ، الأنصاري الحنفي المتوفى سنة 1180هـ - شرح مسلم الثبوت للشيخ مجد الدين بن عبد الشكور البهاري الحنفي المتوفى سنة 1119هـ - طبعة أولى - المطبعة الأميرية سنة 1322هـ - مطبوع معَ المستصفى للغزالي .

49-القواعد والفوائد الأصولية - وما يتعلق بها من الأحكام الفرعية : للشيخ أبي الحسن علاء الدين " ابن اللحام " على بن عباس البعلي الحنبلي المتوفى سنة 803هـ - مطبعة السنة المحمدية سنة 1375هـ - 1956م بتحقيق محمد حامد الفقي .

50-القياس فى الشرح الإسلامي : للإمام شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية - وشيخه شيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم بن تيمية المتوفى سنة 728هـ - طبعة ثالثة - المطبعة السلفية بالقاهرة سنة 1385هـ .

51-اللمع فى أصول الفقه : للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي الفيروزآبادي الشافعي المتوفى سنة 476هـ - طبعة عيسى البابي الحلبي .

52-المستصفى من علم الأصول : للإمام حجة الإسلام أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي الشافعي والمتوفى سنة 505هـ - شركة

الطباعة الفنية المتحدة سنة 1391هـ - 1971م ، الناشر مكتبة الجندي .
53- المصالح المرسلة والاستصحاب : الأستاذ الدكتور : محمد محمد فرج سليم – رسالة لنيل العالمية من كلية الشريعة سنة 1366هـ – مخطوط بمكتبة كلية الشريعة والقانون .
54- منهاج العقول فى شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول : للعلامة البدخشي – محمد بن الحسن – والمنهاج للقاضي ناصر الدين أبي الخير عبد الله بن عمر بن محمد بن على البيضاوي الشافعي المتوفى سنة 685هـ – مطبعة السعادة بمصر .
55- الموافقات فى أصول الشريعة : للإمام أبي إسحاق الشاطبي – مطبعة المكتبة التجارية بتحقيق المرحوم الشيخ عبد الله دراز .
خامسا – القواعد :
56- الأشباه والنظائر فى الفروع والقواعد : للإمام تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي الشافعي المتوفى سنة 771هـ – بتحقيق د / عبد الفتاح أبو العينين – رسالة دكتوراه من كلية الشريعة والقانون سنة 1397هـ – 1976م .
57- الأشباه والنظائر فى قواعد وفروع فقه الشافعية : للإمام جلال الدين السيوطي الشافعي – طبعة دار إحياء الكتب العربية .
58- الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان : للعلامة الشيخ زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم المصري الحنفي – المتوفى سنة 1970هـ – مطابع سجل العرب سنة 1387هـ – 1968م ، مؤسسة الحلبي وشركاه للنشر والتوزيع – بتحقيق عبد العزيز محمد الوكيل .

59-غمز عيون البصائر : للعلامة أحمد بن محمد الحموي الحنفي المتوفى سنة 1098هـ شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم - دار الطباعة القاهرة بالآستانة سنة 1290هـ .

60-الفروق : للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي المالكي المتوفى سنة 681هـ - طبعة أولى - عيسى البابي الحلبي سنة 1346هـ .

61-قواعد الأحكام فى مصالح الأنام : للإمام المحدث الفقيه سلطان العلماء أبي محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي الشافعي المتوفى سنة 660هـ - مطبعة الاستقامة بالقاهرة - الناشر: المكتبة التجارية .

62-القواعد فى الفقه الإسلامي : للإمام الحافظ أبي الفرج عبد الرحمن بن رجب الحنبلي المتوفى سنة 795هـ - طبعة أولى - مطبعة الصدق الخيرية سنة 1352هـ - 1933م .

63-القواعد النورانية الفقهية : لشيخ الإسلام - ابن تيمية - طبعة أولى - مطبعة السنة المحمدية سنة 1370هـ - 1951م - بتحقيق : محمد حامد الفقي .

سادسا - فقه المذاهب :

أ - فقه الحنفية :

64-البحر الرائق شرح كنز الدقائق : للعلامة زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم المصري الحنفي المتوفى سنة 970هـ - طبعة أولى - المطبعة العلمية بمصر سنة 1311هـ .

65-بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع : للإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي المتوفى سنة 587هـ - طبعة أولى -

مطبعة الجمالية بمصر سنة 1328هـ - 1910م ، وطبعة الإمام - الناشر : زكريا يوسف .

66-تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق : للإمام فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي المتوفى سنة 743هـ - ومتن الكنز : للعلامة عبد الله ابن أحمد ابن محمود النسفي - طبعة أولى بالمطبعة الكبرى الأميرية سنة 1313هـ.

67-الجوهرة النيرة : شرح للإمام أبي بكر بن محمد اليمني الحنفي - على مختصر القدوري - طبعة أولى - المطبعة الخيرية سنة 1322هـ .

68-الخراج : للإمام القاضي أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم - صاحب الإمام أبي حنيفة - المتوفى سنة 182هـ - طبعة رابعة المطبعة السلفية ومكتبها سنة 1392هـ .

69-رد المحتار على الدر المختار : للعلامة السيد محمد أمين الشهير بابن عابدين المتوفى سنة 1252هـ - والدر المختار للعلامة علاء الدين محمد بن علي الحصني الأثري المعروف بالحصكفي - مطبعة بولاق سنة 1299هـ .

70-شرح السير الكبرى : للإمام محمد بن الحسن الشيباني - صاحب الإمام أبي حنيفة المتوفى سنة 189هـ - إملاء الإمام محمد بن أحمد السرخسي المتوفى سنة 486هـ - طبعة شركة الإعلانات الشرقية سنة 1971م - بتحقيق د / صلاح الدين المنجد .

71-شرح العناية على الهداية : للإمام أكمل الدين محمد بن محمود البابرتي المتوفى سنة 786هـ - وحاشية المولي المحقق سعد الدين بن عيسى المفتي - الشهير بسعدي جلبي المتوفى سنة 945هـ - على شرح العناية على الهداية - مطبوع بهامش فتح القدير .

72-شرح فتح القدير على الهداية : للإمام كمال الدين بن محمد بن عبد الواحد السيواسي ثم السكندري المعروف بابن الهمام المتوفى سنة 861هـ مع تكملته نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار للمولى شمس الدين أحمد المعروف بقاضي زادة المتوفى سنة 988هـ - طبعة أولى المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر سنة 1316هـ .

73-الفتاوى الخانية المعروفة بفتاوى قاضيخان : للعلامة الشيخ محمد الأوزجندي - مطبوعة بهامش الفتاوى الهندية .

74-الفتاوى الهندية : وضع مجموعة من أفاضل علماء الهند - المطبعة الأميرية الكبرى سنة 1310هـ .

75-اللباب في شرح الكتاب : للعلامة الشيخ عبد الغني الغنيمي الميداني، على مختصر القدوري للعلامة الشيخ أحمد بن محمد بن جعفر القدوري البغدادي - مطبوع بهامش الجوهرة النيرة .

76-المبسوط : للإمام شمس الدين محمد بن أحمد السرخسي - شارح السير الكبير - مطبعة السعادة - بمصر سنة 1324هـ .

77-الهداية شرح بداية المبتدي : لشيخ الإسلام برهان الدين أبي الحسن على بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني المتوفى سنة 593هـ طبعة أخيرة - مصطفى البابي الحلبي سنة 1384هـ - 1965م .

78-واقعات المفتين : للشيخ عبد القادر بن يوسف الشهير بقدري أفندي - طبعة أولى - المطبعة الأميرية ببولاق سنة 1300هـ .

(ب) فقه المالكية :

79- التاج والإكليل : لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري الشهير بالمواق المتوفى سنة 897هـ - لمختصر خليل

الإمام خليل بن إسحاق بن موسى المتوفى سنة 767هـ - مطبوع بهامش مواهب الجليل .
80-جامع الأمهات فى الفقه : للإمام العلامة الشيخ عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس الرويني المصري المالكي المعروف بابن الحاجب المتوفى سنة 646هـ - مخطوط بدار الكتب المصرية تحت رقم 20 - فقه مالك .
81-الذخيرة : للإمام شهاب الدين أبي العباس أحمد بن إدريس القرافي المتوفى سنة 681هـ - مخطوط بدار الكتب المصرية تحت رقم 34 فقه مالك .
82-شرح الخرشي على مختصر خليل : لشيخ الإسلام أبي عبد الله محمد الخرشي المتوفى سنة 1101هـ - طبعة ثانية - مطبعة بولاق سنة 1317هـ .
83-شرح الزرقاني على مختصر خليل : العلامة الشيخ عبد الباقي الزرقاني وحاشية الشيخ محمد البناني - مطبعة مصطفى محمد التجارية .
84-الشرح الصغير على مختصر خليل : للقطب الشهير سيدي أبي البركات أحمد الدردير المتوفى سنة 1201هـ - وحاشية بلغة السالك لأقرب المسالك للشيخ أحمد الصاوى المتوفى سنة 1241هـ - طبع المطبعة الحسينية المصرية .
85-الشرح الكبير على مختصر خليل : لأبي البركات سيدى أحمد الدردير- وحاشية العلامة شمس الدين الشيخ محمد عرفه الدسوقي المتوفى سنة 1230هـ - مطبعة مصطفى محمد التجارية بمصر سنة 1353هـ - 1934م .

86-شرح منح الجليل على مختصر خليل : للعلامة الشيخ محمد أحمد عليش المتوفى سنة 1299هـ طبعة دار الطباعة الكبرى .
87-فتح العلي المالك فى الفتوى على مذهب الإمام مالك : للشيخ محمد عليش – طبعة أخيرة – مطبعة مصطفى البابي الحلبي سنة 1378هـ - 1958م .
88-قوانين الأحكام الشرعية ومسائل الفروع الفقهية : للعلامة الشيخ أبي القاسم محمد بن أحمد بن جزي الغرناطي المالكي المتوفى سنة 741هـ طبعة دار العلم للملايين ببيروت – سنة 1968م .
89-المجموع الفقهي : العلامة الشيخ محمد الأمير – وحاشيته له وللشيخ حجازي العدوي – طبعة المطبعة البهية سنة 1304هـ .
90-المدونة : للإمام مالك بن أنس – رواية الإمام سحنون بن سعيد التنوخي عن الإمام عبد الرحمن بن القاسم – مطبعة السعادة سنة 1323هـ - طبعة بالأوفست – مؤسسة الحلبي وشركاه للطبع والنشر .
91-المقدمات الممهدات : للإمام أبي الوليد محمد بن أحمد بن رشد المتوفى سنة 530هـ - طبعة أولى مطبعة السعادة بمصر .
92-مواهب الجليل شرح مختصر خليل : لأبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي الأصل المكي المولد المعروف بالحطاب المتوفى سنة 954هـ - طبعة أولى – مطبعة السعادة سنة 1328هـ .

(جـ) فقه الشافعية :

93- أسنى المطالب شرح روض الطالب : لشيخ الإسلام أبي يحيى زكريا الأنصاري المتوفى سنة 926هـ - وحاشية أبي العباس أحمد الرملي- طبع بالمطبعة الميمنية سنة 1313هـ .

94-الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع : للشيخ محمد بن أحمد الشربيني الخطيب المتوفى سنة 977هـ - المطبعة الميمنية سنة 1307هـ .

95-الأم : للإمام أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي طبعة دار الشعب سنة 1388هـ - 1968م .

96-تحفة المحتاج بشرح المنهاج : لشهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمي المتوفى سنة 974هـ - وحاشية العلامة ابن القاسم العبادي - المطبعة المصرية ببولاق سنة 1290هـ .

97-حاشية الباجوري على شرح ابن قاسم : للعلامة الشيخ إبراهيم الباجوري على شرح ابن قاسم الغزي على متن الشيخ أبي شجاع - طبعة أولى - المطبعة العامرة الشرقية بمصر - سنة 1303هـ .

98-حاشية البجيرمي على المنهج : للشيخ سليمان البجيرمي على شرح منهج الطلاب ، لأبي زكريا الأنصاري - مطبعة دار الكتب العربية سنة 1330هـ .

99-حاشيتا قليوبي وعميرة : للإمامين الشيخ شهاب الدين أحمد بن سلامة المصري القليوبي المتوفى سنة 1069هـ - والشيخ أحمد البرلسي الملقب بعميرة المتوفى سنة 957هـ - على شرح جلال الدين المحلي على منهاج الطالبين للنووي - طبع عيسى البابي الحلبي - دار إحياء الكتب العربية ..

100- حاشية الشرقاوي على التحرير : للعلامة الشيخ عبد الله بن حجازي بن إبراهيم المعروف بالشرقاوي المتوفى سنة 1226هـ - على الشرح المسمسى بتحفة الطلاب شرح تنقيح اللباب لأبي زكريا الأنصاري - المطبعة الأميرية ببولاق سنة 1298هـ .

101- الحاوي الكبير : للإمام أبي الحسن على بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي المتوفى سنة 450هـ - مخطوط بدار الكتب المصرية تحت رقم 82 فقه شافعي .

102- الغرر البهية فى شرح البهجة الوردية : للإمام شيخ الإسلام أبي زكريا الأنصاري – وحاشية العلامة ابن قاسم العبادي – المطبعة المصرية – ببولاق – سنة 1290هـ .

103- المجموع شرح المهذب : للإمام محي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف النووي مطبعة الإمام – الناشر : زكريا يوسف .

104- مختصر المزني : للإمام أبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني المتوفى سنة 264هـ - مطبوع بهامش الأم .

105- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج : للعلامة الشيخ محمد بن أحمد الشربيني الخطيب – طبعة مصطفى البابي الحلبي سنة 1352هـ - 1933م .

106- المهذب : للإمام أبي إسحاق الشيرازي – طبعة عيسى البابي الحلبي .

107 – نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : للعلامة شمس الدين محمد بن أحمد بن حمزة الرملي المصري المتوفى سنة 1004هـ - وحاشية العلامة أبي الضياء الشيخ على الشبراملسي القاهري المتوفى سنة 1087هـ - طبعة دار الطباعة بمصر سنة 1292هـ .

108- الوسيط : للإمام حجة الإسلام أبي حامد الغزالي – مخطوط بدار الكتب المصرية تحت رقم 313 فقه شافعي .

(د) فقه الحنابلــة :

109- الإقنـــاع : لشيخ الإسلام أبي النجـا شـرف الـدين موســى الحجـاوي المقدسي المتوفى سنة 968هـ - المطبعة المـصرية - الناشر المكتبة التجارية الكبرى لصاحبها مصطفى محمد .

110- الشرح الكبير على متن المقنع : للإمام شمس الدين أبـي الفــرج عبد الرحمن بن أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي المتوفى سنة 682هـ مطبوع مع المغني .

111 - شرح منتهى الإرادات - المسمى دقـائق أولـى النهـى بـشرح المنتهى: للعلامة الشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي المتوفى سنة 1051هـ مطبعة أنصار السنة المحمديـة سـنة 1366هـــ - 1947م .

112 - الكافي - في فقه الإمام أحمد : للإمام أبي محمد موفق الدين عبد الله ابن قدامة المقدسي المتوفى سنة 630هـــ - طبعـة أولــى - منشورات المكتب الإسلامي بدمشق على نفقة الشيخ عبد الله آل ثاني

113 - المغني لابن قدامة : مؤلف الكافي - على مختصر الإمـام أبـي القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله بن أحمد الخرقي المتـوفى سـنة 334هـ - طبعة أولى - مطبعة المنار بمصر سنة 1348هـ .

(هـ) فقه الظاهريـة :

114- المحلى لابن حزم : الإمام الحافظ أبي محمـد علـي بـن حـزم الأندلسي الظاهري المتوفى سنة 456هـ - إدارة الطباعة المنيريـة سنة 1350هـ - 1952م بتحقيق المرسوم الشيخ أحمد شاكر.

(و) فقه الشيعة الزيدية :

115 - البحر الزخار - الجامع لمذاهب علماء الأمصار : للإمام أحمد بن يحيى المرتضى المتوفى سنة 840هـ - طبعة أولى مطبعة السعادة بمصر سنة 1366هـ - 1947م .

116 – الروض النضير – شرح مجموع الفقه الكبير : للعلامة القاضي شرف الدين الحسين بن أحمد بن الحسين الحيمي الصنعاني المتوفى سنة 1221هـ – طبعة أولى – مطبعة السعادة سنة 1349هـ .

(ز) فقه الشيعة الإمامية :

117 – الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية : للشهيد السعيد زين الدين الجبعي العاملي المتوفى سنة 965هـ – مطابع دار الكتاب العربي بمصر .

118 – المختصر النافع فى فقه الإمامية : للشيخ أبي القاسم نجم جعفر بن حسن الحلي المتوفى سنة 676هـ – طبع بمطابع دار الكتاب العربي بمصر – سنة 1376هـ .

وشرحه : المجلد الثاني من مجلدي رياض المسائل فى بيان الأحكام بالدلائل للسيد السند البارع فى شرح المختصر النافع (توجد منه نسخة بكلية الشريعة والقانون تحت رقم 2535) .

سادسا – الفقه العام:

119 – الأحكام السلطانية والولايات الدينية : للقاضي الإمام أبي الحسن على بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي الشافعي طبعة ثانية مصطفى البابي الحلبي سنة 1386هـ – 1966م .

120 – الأحكام السلطانية : للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء الحنبلي المتوفى سنة 458هـ – طبعة ثانية – مصطفى البابي الحلبي – بتصحيح وتعليق محمد حامد الفقي سنة 1386هـ .

121 – أحكام أهل الذمة : للإمام شمس الدين ابن القيم – طبعة أولى – مطبعة جامعة دمشق سنة 1381هـ – 1961م ، بتحقيق دكتور /

صبحي الصالحي أستاذ الإسلاميات في كلية الآداب – جامعة دمشق .

122 – الإحكام فى تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام: لشهاب الدين القرافي المالكي – مطبعة الأنور سنة 1357هـ – 1938م ، الناشر : عزت العطار .

123 – إحياء علوم الدين : للإمام حجة الإسلام أبي حامد الغزالي – طبعة دار إحياء الكتب العربية – عيسى البابي الحلبي – سنة 1377هـ – 1957م .

124 – بداية المجتهد ونهاية المقتصد : للإمام أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي المالكي المتوفى سنة 595هـ – طبعة رابعة – مصطفى البابي الحلبي سنة 1395هـ – 1975م .

125 – تبصرة الحكام فى أصول الأقضية ومناهج الأحكام : للقاضي برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون المالكي المتوفى سنة 791هـ – مطبوع بهامش فتح العلي المالك فى الفتوى على مذهب الإمام مالك للشيخ محمد عليش .

126 – تحرير الأحكام : للإمام بدر الدين بن جماعة الشافعي المتوفى سنة 733هـ – بتحقيق د / عبد المجيد معاذ – رسالة دكتوراه – من كلية الشريعة والقانون سنة 1395هـ – 1975م .

127 – حجة الله البالغة : للإمام الشيخ أحمد المعروف بشاه ولي الدين بن عبد الرحيم المحدث الدهلوي – طبعة أولى – إدارة المطبعة المنيرية بمصر سنة 1352هـ .

128 – رحمة الأمة فى اختلاف الأئمة : للإمام أبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن الدمشقي العثماني الشافعي من علماء القرن الثامن عشر – مطبوع بهامش الميزان الكبرى للإمام الشعراني .

129 – الروضة الندية شرح الدرر البهية : لأبي الطيب صديق بن حسن بن على الحسيني القنوجي البخاري المولود فى سنة 1248 هـ – والدرر البهية لقاضي قضاة اليمن محمد بن على بن محمد اليمني الشوكاني طبعة أولى – إدارة الطباعة المنيرية – بتحقيق محمد منير الدمشقي .

130 – الزواجر عن اقتراف الكبائر : للإمام شهاب الدين أحمد بن حجر الهيثمي الشافعي طبعة دار الكتب العربية سنة 1332هـ .

131 – السياسة الشرعية : لشيخ الإسلام ابن تيمية أحمد بن عبد الحليم – المطبعة السلفية سنة 1387هـ .

132 – الصارم المسلول على شاتم الرسول : لابن تيمية – طبعة أولى – مطبعة السعادة بمصر سنة 1379هـ – 1960م .

133 – الطرق الحكمية : لابن القيم – مطبعة مصر بالقاهرة – الناشر : المؤسسة العربية للطباعة والنشر سنة 1380هـ – 1961م ، راجعه وصححه أحمد عبد الحليم العسكري .

134 – فتاوى ابن تيمية : مطبعة كردستان العلمية – مصر سنة 1329هـ .

135 – معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام : للإمام علاء الدين أبي الحسن على بن خليل الطرابلسي الحنفي – طبعة ثانية – مصطفى البابي الحلبي سنة 1393هـ – 1973م .

136 – الميزان الكبرى : للإمام أبي المواهب عبد الوهاب بن أحمد بن علي الأنصاري الشافعي المصري المعروف بالشعراني المتوفى سنة

973هـ - طبعة أولى – مصطفى البابي الحلبي سنة 1359هـ – 1940م .

ثامنا – التاريخ والديانات :

137 – تاريخ الأمم والملوك : للإمام أبي جعفر محمد بن جرير الطبري المتوفى سنة 310هـ – طبعة مكتبة خياط – بيروت.

138 – السيرة النبوية : للإمام أبي محمد عبد الملك بن هشام المعافري – المتوفى سنة 213هـ – بمصر – طبع شركة الطباعة الفنية المتحدة سنة 1947هـ .

139 – فتوح البلدان للبلاذري : للإمام أحمد بن يحيى بن جابر البغدادي – الشهير بالبلاذري المتوفى سنة 279هـ – طبعة أولى – شركة طبع الكتب العربية بمصر سنة 1319هـ .

140 – الفصل فى الملل والأهواء والنحل : للإمام أبي محمد على بن حزم الأندلسي الظاهري – طبع أحمد ناجي الجمالي – ومحمد أمين الخانجي سنة 1321هـ – الناشر مكتبة المثنى ببغداد .

141 – الملل والنحل للشهرستاني : الإمام أبي الفتح عبد الكريم الشهرستاني المتوفى سنة 548هـ – مطبوع بهامش الفصل لابن حزم.

تاسعا – اللغة :

142 – التعريفات : للسيد الشريف على بن محمد بن على السيد الزين أبي الحسن الحسيني الجرجاني الحنفي – المتوفى سنة 816هـ – طبعة مصطفى البابي الحلبي سنة 1357هـ – 1938م .

143 – تهذيب اللغة : للعلامة أبي منصور محمد بن أحمد الأزهري المتوفى سنة 370هـ – طبع المؤسسة المصرية العامة للتأليف والنشر حققه وقدم له عبد السلام محمد هارون.

144 – الفائق فى غريب الحديث : للعلامة جار الله محمود بن عمر الزمخشري – طبعة أولى عيسى البابي الحلبي سنة 1364هـ – 1945م .

145 – القاموس المحيط : للشيخ مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي المتوفى سنة 817هـ – طبعة ثانية – مصطفى البابي الحلبي – سنة 1371هـ – 1952م .

146 – مختار الصحاح : للإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي – طبعة دار إحياء الكتب العربية – عيسى البابي الحلبي .

147 – المصباح المنير فى غريب الشرح الكبير : للعلامة أحمد بن محمد ابن علي المقري الفيومي المتوفى سنة 770هـ – طبعة سادسة – المطبعة الأميرية سنة 1925م .

148 – المفردات فى غريب القرآن : لأبي القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني المتوفى سنة 502هـ – طبعة مصطفى البابي الحلبي سنة 1381هـ – 1961م .

عاشرا – مؤلفات حديثة :

149 – آثار الحرب فى الفقه الإسلامي : د / وهبة الزحيلي – رسالة دكتوراه من كلية الحقوق – جامعة القاهرة – قسم الشريعة الإسلامية سنة 1962م – طبعة دار الفكر بدمشق .

150 – أحكام الذميين والمستأمنين فى دار الإسلام : د / عبد الكريم زيدان– رسالة دكتوراه – من كلية الحقوق جامعة القاهرة – قسم الشريعة الإسلامية سنة 1962م .

151 – اختلاف الدارين وأثره فى الأحكام الشرعية : الأستاذ محمد الأمير المنصوري – رسالة لنيل العالمية من كلية الشريعة سنة

1355هـ - 1936م - مخطوطة بمكتبة كلية الشريعة والقانون - القاهرة .

152 - الإسلام : عقيدة وشريعة : للمرحوم الشيخ محمود شلتوت - طبعة دار القلم .

153 - بحث فى نظرية التعسف فى استعمال الحق فى الفقه الإسلامي : للمرحوم الشيخ محمد أبو زهرة - والأستاذ الدكتور أحمد فهمي أبو سنة - أسبوع الفقه الإسلامي ومهرجان ابن تيمية دمشق 16 - 21 شوال سنة 1380هـ - طبعة المجلس الأعلى لرعاية الفنون والآداب.

154 - بحث مقارن فى الزكاة : د / محمود على أحمد - دار المهدى للطباعة سنة 1347هـ - 1977م .

155 - التشريع الإسلامي لغير المسلمين : للمرحوم الشيخ عبد الله مصطفى المراغي - المطبعة النموذجية الناشر : مكتبة الآداب بالجماميز .

156 - تولية الوظائف العامة : د / محمد السيد محمد الدماصي - رسالة دكتوراه - من كلية الحقوق - جامعة عين شمس - طبعة دار الزيني للطباعة والنشر .

157 - الحقوق والواجبات والعلاقات الدولية فى الإسلام : د / محمد رأفت عثمان - طبعة أولى - مطبعة السعادة سنة 1393هـ - 1973م .

158 - الخراج والنظم المالية للدولة الإسلامية : د / محمد ضياء الدين الريس - طبعة ثانية - مطبعة لجنة البيان العربي سنة 1961 - الناشر : مكتبة الأنجلو المصرية .

159 – دراسات فى التشريع الجنائي الإسلامي على ضوء الكتاب والسنة: أستاذنا الدكتور / إبراهيم عبد الحميد – مذكرات لقسم الدراسات العليا بكلية الشريعة والقانون سنة 1973م .
160 – الرسالة الخالدة : للمرحوم عبد الرحمن عزام – طبعة رابعة – دار الشروق ودار الفكر – بيروت – سنة 1969م .
161 – السياسة الشرعية – أو نظام الدولة الإسلامية : للمرحوم الشيخ عبد الوهاب خلاف – بحث منشور بمجلة المحاماة الشرعية العدد الخامس رمضان سنة 1329هـ – وانظر طبعة دار الأنصار بالقاهرة سنة 1397هـ – 1977م .
162 – الشخصية الدولية فى القانون الدولي والشريعة الإسلامية : د / محمد كامل ياقوت – رسالة الدكتوراه من كلية الحقوق – جامعة القاهرة – طبعة عالم الكتب سنة 1970م .
163 – الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام : المستشار على على منصور – طبعة دار القلم سنة 1382هـ – 1962م .
164 – ضمان المتلفات فى الفقه الإسلامي : د / سليمان محمد أحمد – رسالة دكتوراه – من كلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر – سنة 1395هـ – 1975م .
165 – العلاقات الدولية فى الإسلام : المرحوم الشيخ محمد أبو زهرة – الناشر الدار القومية للطباعة والنشر سنة 1384هـ – 1964م .
166 – غير المسلمين فى المجتمع الإسلامي : د / يوسف القرضاوي – طبعة أولى – دار غريب للطباعة سنة 1397هـ – 1977م .
167 – الفقه الإسلامي : الأستاذ محمد سلام مدكور – مطبعة الفجالة – سنة 1958م .

168 – القانون الدولي الخاص : د / أحمد مسلم – مكتبة النهضة سنة 1956م .
169 – المدخل الفقهي العام إلى الحقوق المدنية : الأستاذ مصطفى أحمد الزرقاء – طبعة خامسة– مطبعة الجامعة السورية دمشق – سنة 1376هـ – 1957م .
170– مركز الأجانب بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي الخاص : د / بدر الدين عبد المنعم شوقي – رسالة دكتوراه من كلية الشريعة والقانون سنة 1971م .
171 – المعاملات فى الشريعة الإسلامية : الأستاذ الشيخ أحمد أبو الفتح – مطبعة النهضة .
172 – مقارنة المذاهب فى الفقه : للمرحومين الأستاذين محمد على السايس ومحمود شلتوت ، طبعة محمد على صبيح سنة 1373هـ – 1953م .
173 – الملكية فى الشريعة الإسلامية مع المقارنة بالشرائع الوضعية : الأستاذ الشيخ على الخفيف – مطبعة معهد الدراسات العربية العالمية سنة 1966م .
174 – نطاق سريان التشريع الجنائي فى الشريعة الإسلامية : د / عبد العليم محمد محمد محمدين – رسالة دكتوراه من كلية الشريعة والقانون سنة 1396هـ – 1976م .
175 – نظرية العقد : أستاذنا الدكتور / محمد شوكت العدوي – مذكرات لطلبة الدراسات العليا بكلية الشريعة والقانون .
176 – نظرية الدولة والأسس العامة للتنظيم السياسي : د / طعيمة الجرف – طبع ونشر مكتبة القاهرة الحديثة سنة 1964م .


فهرس الموضوعات



رقم الإيداع : 2010/19887

الترقيم الدولى : 978/977/327/847/3

مع تحيات

مكتبة الوفاء القانونية

تليفون : 0103738822- الإسكندرية